

MATERIAS:

Fallo : 2.548-2012.- veinte de junio de dos mil doce. Tercera Sala

- PREFECTO CORONEL DE CARABINEROS VULNERA DERECHO DE PROPIEDAD DE RECURRENTES AL PRIVARLES DERECHO A PERCIBIR SUS REMUNERACIONES ANTES DE QUE RESOLUCIÓN QUE DECRETÓ BAJA DE LOS MISMOS POR "CONDUCTA MALA" Y CON EFECTOS INMEDIATOS SE ENCUENTRE EJECUTORIADA.-

- ACTUAR DE RECURRIDO RESULTA ILEGAL ATENDIDO CORRECTO ENTENDIMIENTO DE CONCEPTO JURÍDICO DE "BAJA INMEDIATA".-- EXPRESIÓN "BAJA INMEDIATA" TIENE ÚNICAMENTE ALCANCE DE SUSPENDER O LIBERAR DE SERVICIO A FUNCIONARIO AFECTADO, MANTENIENDO SU CONDICIÓN DE PERSONAL ACTIVO, Y COMO TAL REMUNERACIONES INHERENTES A EMPLEO.-

- AUSENCIA DE TRANSGRESIÓN A GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE DEBIDO PROCESO.-- RESOLUCIÓN QUE DISPONE BAJA DE FILAS DE CARABINEROS CAUSA EJECUTORIA, DE MANERA QUE SI LA MISMA ES REVOCADA, AL ORDENAR REINCORPORACIÓN DE CARABINEROS SE DISPONDRÁ PAGO DE REMUNERACIONES QUE DEBIERON SER PERCIBIDAS EN TIEMPO INTERMEDIO, POR LO QUE NO HAY AGRAVIO QUE POR ESTA VÍA HAYA DE SER REPARADO (VOTO EN CONTRA).-

RECURSOS:

RECURSO DE PROTECCIÓN (ACOGIDO) CONTRA PREFECTO CORONEL DE CARABINEROS DE CHILE POR NEGAR PAGO DE REMUNERACIONES SOLICITADAS MIENTRAS NO QUEDE EJECUTORIADA RESOLUCIÓN QUE DISPUSO BAJA DE FILAS EN FORMA INMEDIATA DE RECURRENTES.-

TEXTOS LEGALES:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA, ARTÍCULO 19 N°S 3 INCISO 6 Y 24 Y ARTÍCULO 20.-
REGLAMENTO DE DISCIPLINA DE CARABINEROS DE CHILE, ARTÍCULO 40.-

JURISPRUDENCIA:

"Que respecto a la garantía constitucional del debido proceso, consistente ésta en un derecho subjetivo fundamental, que nuestra Carta Magna reconoce a la dignidad de la persona sometida a un procedimiento, en que el Estado y sus órganos tienen el deber de respetar, sólo se encuentra garantizado a través de la acción de protección en su faceta del respeto al órgano previamente establecido por la ley y que ejerza jurisdicción, cuyo no es el caso del señor Prefecto, razón por la cual estos juzgadores no divisan la manera en que el recurrido hubiese conculcado la garantía constitucional explicitada.

A mayor abundamiento, el propio recurrente manifestó haber solicitado el pago de las remuneraciones tantas veces citadas al señor Prefecto de Carabineros..., y no porque la decisión de éste le haya sido adversa, puede estimarse que ello implique una privación al debido proceso, toda vez que acorde a lo dispuesto en el artículo 40 del Reglamento de Disciplina de Carabineros de Chile, era precisamente ante él a quien debía formularse la petición de cancelación de remuneraciones, pues fue dicho

Prefecto quien dictó la resolución No 04 de 14 de mayo de 2011, disponiendo la Baja de las Filas de la Institución de Carabineros de Chile por "Conducta Mala" y con efectos inmediatos de los representados del recurrente.

Ahora bien, situación diversa es qué debe entenderse por "baja inmediata" y los efectos de la misma, circunstancia ésta que será analizada posteriormente, pero lo cierto es que, de acuerdo al citado artículo 40, era precisamente a dicho Oficial ante quien debían recurrir los ex funcionarios solicitando el pago de sus remuneraciones; de tal manera que no puede estimarse de modo alguno que en el caso de marras se haya vulnerado el derecho al debido proceso." (Corte de Apelaciones de Arica, considerando 5o; confirmado por la Corte Suprema).

"Que, sobre el particular, la Excelentísima Corte Suprema en los autos rol No 5.210-2009 ha resuelto que la expresión "baja inmediata" no puede sino conducir a entender que ésta tiene únicamente el alcance de suspender o liberar del Servicio al funcionario afectado, manteniendo su condición de personal activo, y como tal las remuneraciones inherentes al empleo, entretanto lo resuelto no adquiera firmeza. Ello no podría ser de otra manera, pues si la Resolución que ordena la baja inmediata, como en el caso de marras, cumple todos sus efectos desde el momento de su dictación, carece de todo sentido lógico las reclamaciones efectuadas por los representados de los recurridos en conformidad al artículo 40 del Reglamento No 8 relativo a la Selección y Ascensos del Personal de Carabineros, reclamo éste que actualmente se encuentra pendiente de resolver por el General Director de Carabineros, de tal manera que aún no se encuentra a firme." (Corte de Apelaciones de Arica, considerando 7o; confirmado por la Corte Suprema).

"Que así las cosas, debe concluirse que el actuar del recurrido a través de la dictación del oficio No 78 de 26 de enero de 2012, resulta ilegal, atendido el correcto entendimiento del concepto jurídico de "baja inmediata", resultando ello atentatorio contra la garantía constitucional del numeral 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental; esto es, el derecho de propiedad, pues se ha privado a los representados del recurrente del derecho a percibir sus remuneraciones antes de que la resolución que decretó la baja de los mismos, de la Institución de Carabineros de Chile, por "Conducta Mala" y con efectos inmediatos, a contar de las 00 horas del 15 de mayo de 2011, se encuentre ejecutoriada." (Corte de Apelaciones de Arica, considerando 8o; confirmado por la Corte Suprema).

"Que como se dejó establecido la resolución que dispone la baja de las filas de Carabineros de los recurrentes causa ejecutoria, de manera que si la misma es revocada por el General Director de Carabineros el efecto inmediato de ésta será ordenar su reincorporación a Carabineros de Chile, y asimismo se dispondrá el pago de las remuneraciones que debieron ser percibidas en el tiempo intermedio, por lo que no hay agravio que por esta vía haya de ser reparado, por lo que a juicio de estos disidentes procedía desestimar el recurso interpuesto." (Corte Suprema, voto en contra de la Ministro Sra. Sandoval y Abogado Integrante Sr. Pfeffer, considerando 4o).

MINISTROS:

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, Integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Héctor Carreño S., Sr. Pedro Pierry A., Sra. María Eugenia Sandoval G. y el Abogado Integrante Sr. Emilio Pfeffer U.

TEXTOS COMPLETOS: SENTENCIA DE LA CORTE DE APELACIONES:

Arica, catorce de marzo de dos mil doce. VISTO:

A fojas 16, comparece Patricio Sepúlveda Alborno, abogado, en representación judicial de Pablo Antonio Flores Peña y John Alexis Alvear Gallardo, ambos ex funcionarios públicos, e interpone recurso de protección en contra de Alejandro Ramírez Montalva, Prefecto Coronel de Carabineros, quien pronunció el Oficio No 78 de veintiséis de enero de dos mil doce, notificado el veintisiete de enero del mismo año, por el cual niega el pago de las remuneraciones solicitadas en presentación realizada el treinta de diciembre del dos mil once, estimando que la negativa al pago de ellas es atentatorio a las garantías constitucionales consagradas en el inciso cuarto del No 3 y No 24, ambas del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Pide a esta Corte que restablezca el imperio del derecho, adoptando las medidas que juzgue necesarias a fin de que se ordene el pago inmediato de las remuneraciones comprendidas entre junio del año dos mil once hasta que quede firme y ejecutoriada la resolución No 4 de catorce de mayo del año dos mil once.

Agrega que dicha resolución dispuso la baja de sus representados respecto de las filas de Carabineros de Chile por "Conducta Mala" y con efectos inmediatos, sin expresar nota de conducta de quienes fueran de la dotación de la 1o Comisaría "Arica" hasta las 00:00 horas del día 15 de Mayo de 2011. Acota que dicha resolución fue objeto de reclamo, mismo que fue desestimado por Resolución No 78, la que también fue objeto de reclamo, encontrándose actualmente pendiente su resolución ante el General Director de Carabineros de Chile, razón por la cual no se encuentra firme ni ejecutoriada la resolución recurrida, y como tal, le corresponde a sus representados el pago de las remuneraciones desde la fecha en que fueron apartados del servicio, esto es, del 14 de mayo de 2011 (sic) hasta que quede firme y ejecutoriada la medida disciplinaria aplicada.

Expresa, que su postura se sustenta en la Jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, quienes ante casos similares han dejado claramente establecido que la expresión baja tiene únicamente el alcance de suspender o liberar al funcionario afectado, manteniendo, en lo que interesa, su condición de personal activo y como tal las remuneraciones inherentes al empleo, entre tanto lo resuelto no adquiera firmeza, citando la jurisprudencia al efecto.

Afirma que el recurrido se ha constituido en una comisión especial negándoles a sus representados el pago de sus remuneraciones a que legalmente tienen derecho, vulnerando con ello el artículo 19 No 3 inciso 4 y artículo 19 No 24, relativo al derecho de propiedad de toda clase de bienes.

Solicita, que la Corte se sirva a arbitrar las medidas necesarias a fin de ordenar al recurrido efectuar el pago de las remuneraciones en la forma ya señalada, citando la normativa pertinente al efecto.

Acompaña al efecto la documental de fojas 1 a 15, la que se ha tenido a la vista.

A fojas 31, informa el recurrido Alejandro Ramírez Montalva, Coronel Prefecto de Carabineros, pidiendo el rechazo en todas sus partes de la acción cautelar deducida en su contra en atención a que no se ha cometido ningún acto arbitrario o ilegal, sino que se ha actuado conforme a derecho y con apego a las disposiciones de la Contraloría General de la República contenida en sus Dictámenes.

Explica los antecedentes previos a la dictación de la resolución mediante la cual dispuso la baja de las filas de la Institución, por Conducta Mala y con Efectos Inmediatos, resolución que fue confirmada por él, una vez agotado el sumario administrativo de rigor dispuesto al efecto, dossier que se encuentra en etapa de Reclamo ante el señor General Director de Carabineros, quien resolverá en última instancia.

En relación a los argumentos del recurrente de encontrarse pendiente la instancia de Reclamo ante el señor General Director de Carabineros, asilándose en la jurisprudencia que acompaña, refiere que las sentencias judiciales solamente afectan a las partes del juicio respectivo y resuelven únicamente los hechos sobre los cuales se pronunció, no extendiéndose sus efectos a casos similares en el orden administrativo, puesto que la Contraloría General de la República, cuyos dictámenes son vinculantes para los órganos de la administración del Estado, ha establecido criterios e interpretaciones respectivas, resolviendo sobre el alcance de la medida de Baja por Conducta Mala y Efectos Inmediatos, siendo categórica en señalar que la medida aplicada provoca sus efectos de manera inmediata, a partir de la notificación del acto administrativo que aplica la medida, quedando el funcionario, desde ese momento marginado de la Institución, dejando de tener derecho a percibir las remuneraciones propias del empleo que dejó de desempeñar. Así lo han resuelto los dictámenes Nos 53.449, 60.053 y 31.214 los dos primeros del año 2009 y, el tercero, del año 2011.

Acompaña al efecto la documental de fojas 23 a 30, la que se ha tenido a la vista. A fojas 35, se trajeron los autos en relación. Y TENIENDO, ADEMÁS, PRESENTE:

PRIMERO: Que, el recurso de protección, contemplado en nuestra Constitución Política, se instituyó con el propósito de cautelar debidamente los derechos fundamentales de rango constitucional a que alude el artículo 20 de la Constitución Política del Estado, por ende cualquier persona por sí o a favor de un tercero puede recurrir ante el órgano jurisdiccional para perseguir su amparo cuando considere que sus derechos son amagados por actos arbitrarios o ilegales de terceros, y la Corte de Apelaciones competente deberá adoptar las medidas conducentes para restablecer el orden jurídico quebrantado.

SEGUNDO: Que, en consecuencia, mediante esta acción cautelar se pretende provocar la intervención jurisdiccional en resguardo de la observancia de los derechos constitucionales especificados en el artículo 20 de la Carta Fundamental.

TERCERO: Que, como se desprende de lo expuesto, es requisito indispensable de la acción cautelar de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, según el concepto contenido en el artículo 1o del Código Civil o arbitrario, producto del mero capricho de quién incurre en él y que provoque algunas de las situaciones o efectos que se han indicado, afectando a una o más de las garantías protegidas, consideración que resulta básica para el análisis y la decisión de cualquier recurso como el que se ha planteado.

CUARTO: Que, el recurrente hace consistir la supuesta conducta arbitraria e ilegal del recurrido, en el pronunciamiento del Oficio No 78 de veintiséis de enero de dos mil doce, notificado el veintisiete de enero del mismo año, por medio del cual se rechaza la solicitud del recurrente en orden a que se le pague a sus representados las remuneraciones comprendidas entre junio del año dos mil once hasta que quede

firme y ejecutoriada la resolución que dispuso la baja de las filas en forma inmediata de sus asistidos.

Refiriendo además el recurrente, que por causa de dicho acto arbitrario e ilegal se le privó del legítimo ejercicio de las garantías constitucionales establecidas en el inciso cuarto del artículo 19 de la Constitución Política de la República y, además, del No 24 de dicha norma legal, esto es, del debido proceso, y del derecho de propiedad.

QUINTO: Que respecto a la garantía constitucional del debido proceso, consistente ésta en un derecho subjetivo fundamental, que nuestra Carta Magna reconoce a la dignidad de la persona sometida a un procedimiento, en que el Estado y sus órganos tienen el deber de respetar, sólo se encuentra garantizado a través de la acción de protección en su faceta del respeto al órgano previamente establecido por la ley y que ejerza jurisdicción, cuyo no es el caso del señor Prefecto, razón por la cual estos juzgadores no divisan la manera en que el recurrido hubiese conculcado la garantía constitucional explicitada.

A mayor abundamiento, el propio recurrente manifestó haber solicitado el pago de las remuneraciones tantas veces citadas al señor Prefecto de Carabineros Alejandro Ramírez Montalva, y no porque la decisión de éste le haya sido adversa, puede estimarse que ello implique una privación al debido proceso, toda vez que acorde a lo dispuesto en el artículo 40 del Reglamento de Disciplina de Carabineros de Chile, era precisamente ante él a quien debía formularse la petición de cancelación de remuneraciones, pues fue dicho Prefecto quien dictó la resolución No 04 de 14 de mayo de 2011, disponiendo la Baja de las Filas de la Institución de Carabineros de Chile por "Conducta Mala" y con efectos inmediatos de los representados del recurrente.

Ahora bien, situación diversa es qué debe entenderse por "baja inmediata" y los efectos de la misma, circunstancia ésta que será analizada posteriormente, pero lo cierto es que, de acuerdo al citado artículo 40, era precisamente a dicho Oficial ante quien debían recurrir los ex funcionarios solicitando el pago de sus remuneraciones; de tal manera que no puede estimarse de modo alguno que en el caso de marras se haya vulnerado el derecho al debido proceso.

SEXTO: Que, previo establecer si con la dictación del oficio No 78 por parte del recurrido, se ha conculcado el legítimo ejercicio del derecho de propiedad respecto de las remuneraciones cuyo pago reclama el recurrente, es menester establecer primeramente qué debe entenderse por baja de la Institución, toda vez que los Reglamentos Nos 8 y 11, relativos tanto a la Selección y Ascensos del Personal de Carabineros como a la Disciplina de dicha Institución Policial, respectivamente, no definen tal concepto ni tampoco explicitan los efectos de la misma.

SÉPTIMO: Que, sobre el particular, la Excelentísima Corte Suprema en los autos rol No 5.210- 2009 ha resuelto que la expresión "baja inmediata" no puede sino conducir a entender que ésta tiene únicamente el alcance de suspender o liberar del Servicio al funcionario afectado, manteniendo su condición de personal activo, y como tal las remuneraciones inherentes al empleo, entretanto lo resuelto no adquiera firmeza. Ello no podría ser de otra manera, pues si la Resolución que ordena la baja inmediata, como en el caso de marras, cumple todos sus efectos desde el momento de su dictación, carece de todo sentido lógico las reclamaciones efectuadas por los representados de los recurridos en conformidad al artículo 40 del Reglamento No 8

relativo a la Selección y Ascensos del Personal de Carabineros, reclamo éste que actualmente se encuentra pendiente de resolver por el General Director de Carabineros, de tal manera que aún no se encuentra a firme.

OCTAVO: Que así las cosas, debe concluirse que el actuar del recurrido a través de la dictación del oficio No 78 de 26 de enero de 2012, resulta ilegal, atendido el correcto entendimiento del concepto jurídico de "baja inmediata", resultando ello atentatorio contra la garantía constitucional del numeral 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental; esto es, el derecho de propiedad, pues se ha privado a los representados del recurrente del derecho a percibir sus remuneraciones antes de que la resolución que decretó la baja de los mismos, de la Institución de Carabineros de Chile, por "Conducta Mala" y con efectos inmediatos, a contar de las 00 horas del 15 de mayo de 2011, se encuentre ejecutoriada.

Por estas consideraciones, y lo dispuesto en las normas legales citadas, artículo 20 de la Constitución Política de la República, y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara:

Que SE ACOGE el recurso deducido por el abogado don Patricio Sepúlveda Albornoz, en representación de Pablo Antonio Flores Peña y John Alexis Alvear Gallardo, en contra del Prefecto Coronel de Carabineros de Chile Alejandro Ramírez Montalva, sólo en cuanto se deben restablecer los derechos funcionarios de los citados Flores Peña y Alvear Gallardo, mientras se instruya la etapa administrativa, sin perjuicio de la suspensión de sus funciones.

No se condena en costas al recurrido por haber tenido motivo plausible para litigar. Regístrese, notifíquese y, en su oportunidad, archívese.

Rol No 43-2012.- SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA:

Santiago, veinte de junio de dos mil doce.

Vistos: Se confirma la sentencia apelada de catorce de marzo de dos mil doce, escrita a fojas 42.

Acordado con el voto en contra de la ministro señora Sandoval y abogado integrante señor Pfeffer, quienes fueron del parecer de revocar la sentencia apelada y rechazar el recurso de protección interpuesto teniendo para ello en cuenta los siguientes fundamentos:

Primero: Que los ex Carabineros Pablo Flores Peña y John Alvear Gallardo han solicitado amparo constitucional por la presente vía respecto de la resolución No 78 de 26 de enero de 2012 de la Prefectura de Carabineros Arica No 1, que niega el pago de las remuneraciones solicitadas, por cuanto señalan que si bien por resolución No 04 de 14 de mayo de 2011 se dispuso la eliminación de ambos recurrentes de las filas de la Institución por mala conducta y con efectos inmediatos, a contar del día siguiente de su notificación, ellos han reclamado de la medida ante el General Director de Carabineros de Chile, por lo que la baja no se encuentra firme ni ejecutoriada, de forma que es procedente se les paguen las remuneraciones solicitadas.

Segundo: Que cabe consignar que la referida medida disciplinaria adoptada al inicio del procedimiento sumarial -tratándose por tanto de una resolución de carácter temporal y revocable conforme los antecedentes que arroje el expediente administrativo- se encuentra prevista en el artículo 127 del Reglamento de Selección y

Ascensos del Personal, cuyo numeral 4o letra b) inciso 5o señala que "cuando la comisión de una falta dé origen a un sumario administrativo o investigación, fuere de tal gravedad que haga inconveniente la permanencia del funcionario en la Institución y el inculpado confiese su responsabilidad, o ésta se haga evidente, el Jefe que ordene la investigación del sumario podrá eliminarlo de inmediato por mala conducta, sin expresar nota de conducta hasta la terminación de la pieza sumarial o de la investigación, oportunidad en la cual deberá fijar la nota que en definitiva le corresponda, o bien, modificar o dejar sin efecto la causal de baja, según el mérito del sumario o investigación".

Tercero: Que asentado que el acto recurrido ha sido pronunciado en virtud de las potestades que contempla el procedimiento disciplinario institucional, corresponde examinar si concurren los supuestos para que durante el tiempo intermedio -desde la dictación de la resolución que dispone la baja y la resolución que la deje a firme o la revoque- proceda a pagar a los ex funcionarios las remuneraciones que por esta vía reclaman.

Cuarto: Que como se dejó establecido la resolución que dispone la baja de las filas de Carabineros de los recurrentes causa ejecutoria, de manera que si la misma es revocada por el General Director de Carabineros el efecto inmediato de ésta será ordenar su reincorporación a Carabineros de Chile, y asimismo se dispondrá el pago de las remuneraciones que debieron ser percibidas en el tiempo intermedio, por lo que no hay agravio que por esta vía haya de ser reparado, por lo que a juicio de estos disidentes procedía desestimar el recurso interpuesto.

Regístrese y devuélvase. Redacción a cargo de la Ministra señora Sandoval.

Rol No 2.548-2012.-

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema, Integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sr. Héctor Carreño S., Sr. Pedro Pierry A., Sra. María Eugenia Sandoval G. y el Abogado Integrante Sr. Emilio Pfeffer U.