

C.A. de Concepción

Concepción, veintiséis de noviembre de dos mil veinte.

VISTOS:

Comparece Andrés Franchi Muñoz, abogado, con domicilio en Aníbal Pinto N° 215, oficina 607, Concepción, recurriendo de protección en favor de **JAIME MANUEL ALARCÓN MIRANDA**, RUN 8.465.271-7, funcionario municipal, con domicilio en calle Hernando de Magallanes N° 490, Barrio Leiva, Cañete, y de **MARCELO FABIÁN BURGOS ALARCÓN**, RUN 12.362.976-0, funcionario municipal, con domicilio en calle Las Camelias N° 125, Cañete, y en contra de la **Fiscal Instructor de la Contraloría Regional del Bío Bío PAULA ANDREA LAGOS CONTRERAS**, abogada, con domicilio en calle O'Higgins Poniente N° 74, Concepción.

Señala que la Contraloría Regional del Bio Bío por resolución exenta N° 1279 de 9 de diciembre de 2019, ordenó se instruyese un sumario administrativo en contra de Jaime Alarcón Miranda, Director de Control de la Ilustre Municipalidad de Cañete, y en contra de Marcelo Burgos Alarcón, Director de Administración y Finanzas de la misma entidad edilicia, designándose como Fiscal Instructor a la abogado Paula Andrea Lagos Contreras, quien el 1 de octubre de 2020 formula cargos en su contra, notificándoles de ello al día siguiente.

Agrega que el 7 y 8 de octubre de 2020, Jaime Alarcón Miranda como Marcelo Burgos Alarcón, respectivamente, le solicitan a la Fiscal Instructora suspenda el procedimiento hasta que cese el estado constitucional de catástrofe nacional declarado por DS N° 104 de 18 de marzo de 2020 y sus posteriores prórrogas, basados en los establecido en la Circular N° 8 de 8 de abril de 2020 de la Contraloría General de la República de Chile que establece un régimen de excepción en la tramitación de sumarios instruidos por la Contraloría General de la República.



Indica que por resoluciones de 8 y 9 de octubre de 2020 la Fiscal Instructora deniega las solicitudes de suspensión del procedimiento sumarial hasta el término del estado de excepción constitucional de catástrofe nacional formuladas, por no cumplir con lo establecido en el artículo 3 de la resolución número 8 de 2020, de la Contraloría General de la República.

Expresa que la resolución número 8 de 8 de abril de 2020 de la Contraloría General de la República dispone expresamente en su numeral 3 que: "El inculcado dentro del término para evacuar sus descargos y antes de la presentación de éstos, podrá solicitar fundadamente la suspensión del procedimiento sumarial. El fiscal instructor mediante acto fundado podrá conceder dicha suspensión, la no excederá del periodo establecido en el numeral 6° de la presente resolución". Luego, para que un Fiscal Instructor acceda a la solicitud de suspensión que ha realizado un determinado inculcado basta que se cumplan dos requisitos: que se realice dentro del plazo para formular descargos y antes que éstos se realicen; y que sea fundada.

Manifiesta que los sumariados basaron sus peticiones de suspensión en que es deber del Estado proteger la vida y salud tanto de sus trabajadores como de la población, debiendo evitarse la realización de acciones que impliquen una exposición innecesaria al Covid-19 si estas pueden evitarse, agregando que la Municipalidad de Cañete está funcionando con turnos de media jornada que le impiden recabar en el breve plazo en que deben evacuarse los descargos la información necesaria para poder formular una adecuada defensa, labores que además implican la contratación de asesoría letrada, búsqueda de testigos y demás antecedentes probatorios que dado el estado sanitario de pandemia se ve dificultado con creces, ello unido a lo extenso del sumario que supera las mil fojas, y a la sobre carga de trabajo debido a la



situación sanitaria en la que se encuentra la comuna de Cañete.

Precisa que la Sra. Fiscal Instructor debió haber accedido sin más a decretarlas, pues si bien la norma es facultativa en cuanto a su concesión ya que emplea la expresión "podrá" dicha facultad no puede confundirse con arbitrariedad, lo que quiere significar que habiéndose dado cumplimiento a los requisitos exigidos para su otorgamiento debe concederse la suspensión sin mayores reparos, estando circunscrita la discrecionalidad a la constatación de las exigencias formales para poder en definitiva decretar su otorgamiento que están previstas en la norma respectivas, las cuales -por cierto- han sido cumplidas con creces por ambos.

Afirma que las resoluciones emitidas por la Fiscal Instructora Paula Lagos Contreras en virtud de las cuales niega la suspensión del procedimiento hasta el término del estado de excepción constitucional de catástrofe requeridas por los recurrentes constituyen actos ilegales y arbitrarios. Ilegales en cuanto vulneran lo preceptuado por el artículo 3 y 41 de la Ley N° 19.880 Sobre Procedimiento Administrativo que disponen que todo acto administrativo debe necesariamente ser fundado, y la expresión contenida en las resoluciones emanadas de la Fiscal Instructora no cumplen con el estándar mínimo de fundamentación que se le exige a dicha tipología de actos, al referir que las solicitudes de suspensión del procedimiento sumarial son desestimadas: "por no cumplir con lo establecido en el artículo 3 de la resolución número 8 de 2020, de la Contraloría General de la República".

Añade que, en primer término, dichos actos son infundados porque no explican ni expresan las razones ya jurídicas ya fácticas de porque en concepto de la Fiscal Instructora las solicitudes de suspensión del



procedimiento no cumplen con lo dispuesto en el numeral 3 de la resolución número 8 de la Contraloría General de la República de 8 de abril de 2020 2020, dejando a los sumariados en la indefensión en orden a poder controvertir certeramente y con conocimiento los respectivos argumentos en que se fundan las decisiones denegatorias, porque lisa y llanamente carecen de argumentación, siendo meras referencias genéricas que no confieren a los actos administrativos en cuestión sustento normativo, jurídico, ni fáctico. Y que, en segundo término, las resoluciones administrativas que se estiman ilegales son infundadas porque dan cuenta de presupuestos fácticos que son falsos, ya que se argumenta mendazmente que las solicitudes de suspensión no cumplirían con lo dispuesto en el número 3 de la resolución número 8 de la Contraloría General de la República, lo que por cierto no es efectivo, ya que como se ha señalado ambas peticiones cumplen con los requisitos formales legales al haber sido presentados dentro del plazo para formular sus descargos y antes de que éstos sean presentados y se encuentran debidamente fundadas.

Expresa que el artículo 3 de la Ley N° 19.880 sobre Procedimientos Administrativos indica que se entiende por acto administrativo: *"las decisiones formales que emitan los órganos de la Administración del Estado en las cuales contienen declaraciones de voluntad, realizadas en el ejercicio de una potestad pública"*, y que procedimiento administrativo, según preceptúa el artículo 18 del cuerpo normativo antes referido: *"es una sucesión de actos trámite vinculados entre sí , emanados de la Administración y, en su caso, de particulares interesados, que tiene la finalidad de producir un acto administrativo Terminal"*. Y que la resolución final debe tener el contenido que le exige y le impone el artículo 41 de la Ley 19.880, el que



señala específicamente que: *"Las resoluciones contendrán la decisión, que será fundada. Expresarán, además, los recursos que contra la misma procedan, órgano administrativo o judicial ante el que hubiera que presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro que estimen oportuno"*.

Manifiesta que los actos recurridos son además arbitrarios en cuanto no han sido adoptados con criterios que puedan estimarse racionales de acuerdo a los hechos, sobre todo en lo que dice relación con las respuestas infundadas a la solicitudes de suspensión del procedimiento sumarial de los recurrentes por parte de la recurrida, que carecen de toda razonabilidad, apareciendo motivados por la mera inquina.

Afirma que los actos denunciados como arbitrarios e ilegales vulneran y conculcan el derecho fundamental de los recurrentes de la igualdad ante la ley, reconocido y tutelado por el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República de Chile de 1980, que garantiza a todos los ciudadanos la igualdad ante ley y prohíbe toda discriminación arbitraria, pues al desestimar sin fundamento alguno las solicitudes de suspensión del procedimiento sumarial solicitadas por los recurrentes, cumpliendo cada una de ellas con las condiciones establecidas para ello en la resolución número 8 de 8 de abril del año 2020 de la Contraloría General de la República, se realizó respecto discriminaciones que son arbitrarias, habida consideración de que se les está privando o excluyendo de un derecho de forma abiertamente arbitraria y carente de fundamento, a pesar de que concurren los presupuestos fácticos y normativos para su otorgamiento.

Finalmente, pide tener por interpuesto recurso de protección en contra de la Fiscal Instructor de la



Contraloría Regional del Bío Bío Paula Andrea Lagos Contreras y en definitiva acogerlo declarando que sus resoluciones de 8 y 9 de octubre de 2020 que no dieron lugar a la suspensión del sumario administrativo hasta el término del estado de excepción constitucional de catástrofe nacional, constituyen actos ilegales y arbitrarios, dejándolas sin efecto, y ordenando a la recurrida que debe acceder y decretar la suspensión del procedimiento sumarial hasta el término del estado de excepción constitucional de catástrofe nacional, o bien se adopten las medidas que se estimaren procedentes para el restablecimiento del imperio del derecho; con costas.

La **CONTRALORÍA REGIONAL**, conjuntamente con la **FISCAL INSTRUCTORA recurrida**, informan: **a)** que los inculpados interpusieron, ante la fiscal instructora, solicitudes de suspensión del procedimiento disciplinario mientras se encuentre vigente el decreto supremo N° 104, de 18 de marzo de 2020, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública o sus prórrogas, que declaró el Estado de Excepción Constitucional de Catástrofe por Calamidad Pública y en subsidio solicitaron una prórroga de 5 días hábiles, la que les fue conferida; **b)** que fundaron sus solicitudes de suspensión del procedimiento, en resumen, en que el estado de emergencia sanitaria en que se encuentra el país habría incrementado las labores que deben desarrollar; en la necesidad de recopilar antecedentes y contar con asesoría letrada lo que, atendido el tiempo con que cuentan para evacuar sus descargos, no sería posible obtener, y en la necesidad de aportar prueba testimonial cuya rendición sería insegura, atendidas las circunstancias sanitarias señaladas; **c)** que analizadas las peticiones y sus fundamentos, la fiscal instructora resolvió rechazar las solicitudes de suspensión, acogiendo las peticiones subsidiarias de



ampliación de plazo por el término de 5 días hábiles, ello, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 27 de la resolución N° 510, de 2013, modificada por la resolución N° 8, de 2020, del Contralor General, que aprueba el Reglamento de Sumarios instruidos por este Organismo de Control; **d)** que de acuerdo con lo expuesto por los recurrentes, las mencionadas resoluciones habrían sido emitidas con infracción al derecho constitucional de la igualdad ante la ley, reconocido y tutelado por el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, que garantiza a todos los ciudadanos la igualdad ante ley y prohíbe toda discriminación arbitraria, pues, en su concepto, se habrían desestimado sin fundamento alguno las solicitudes de suspensión del procedimiento sumarial; **e)** que los actos impugnados constituyen actos intermedios del procedimiento disciplinario, constituyendo diligencias dentro de un procedimiento todavía no afinado; **f)** que las resoluciones en caso alguno han podido causar una privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos amparados por el recurso de protección, pues no constituyen el acto terminal del procedimiento sino que tienen calidad de acto trámite o intermedio, atendido lo dispuesto en el artículo 15 inciso 2° de la ley N° 19.880, ya que en modo alguno tienen el mérito de poner término al procedimiento o producir la indefensión de los recurrentes, pues ellos conservan la totalidad de los derechos contemplados para ejercer su defensa; **g)** que el recurso de autos carece de objeto por cuanto la petición subsidiaria realizada por los recurrentes a la fiscal instructora, en orden a conceder una prórroga de 5 días hábiles para formular, adecuadamente los descargos, fue debidamente acogida, advirtiéndose que las resoluciones impugnadas no han irrogado agravio alguno a los recurrentes, pues accedieron a conferirles



lo solicitado en la petición subsidiaria que formularon; **h)** que las resoluciones que denegaron las solicitudes de suspensión solicitadas por los recurrentes se encuentran debidamente fundadas, puesto que justifican el rechazo de sus solicitudes de suspensión, peticiones que no expusieron, de manera concreta y específica, la concurrencia de alguna circunstancia que pudiera conllevar la indefensión de los recurrentes, máxime considerando que, en la misma resolución N° 8, ya citada, se contemplan las medidas tendientes a evitar riesgo en la salud de los intervinientes; **i)** que la denegación de las aludidas peticiones respondió al legítimo ejercicio de la facultad prevista en el numeral 3° de la anotada resolución N° 8; **j)** que solo resulta procedente conceder la suspensión del procedimiento, cuando el inculpado acredite alguna de las situaciones de excepción a las que se refiere la indicada resolución N° 8, de 2020, de este origen; **k)** que, por consiguiente, analizados los motivos esgrimidos por los inculpados para solicitar la mencionada suspensión, se advirtió que aquellos no guardaban relación con ninguna de las causales mencionadas en el aludido acto administrativo, que habilitaran a la Fiscalía para acceder a dicho requerimiento; **l)** que la circunstancia de haberse incrementado sus labores con motivo de la pandemia que afecta al país, no constituye un argumento contemplado en la reglamentación de excepción contemplada en la citada resolución N° 8, de 2020; **m)** que en relación con el eventual riesgo que podrían sufrir los testigos que decidan presentar dentro del término probatorio del proceso, se enfatizó que este Organismo de Control cuenta con la plataforma tecnológica Microsoft Teams, que permite recepcionar las diligencias probatorias que se practiquen durante el transcurso de este sumario, sin poner en riesgo la



integridad física de ninguno de los intervinientes en el procedimiento disciplinario; **n)** que no corresponde considerar las resoluciones recurridas como arbitrarias, toda vez que esas actuaciones no derivan de un mero capricho o arbitrio, sino que fueron expedidas en consideración a antecedentes de hecho y derecho, la debida ponderación de los mismos y de acuerdo a las facultades de la fiscal sumariante en contexto del sumario administrativo que instruye; **ñ)** que los recurrentes no han mencionado ni acreditado la existencia de resoluciones que concedieran a terceros la suspensión pedida, con similares argumentos a los expuestos, condición indispensable para establecer que se trató de situaciones análogas por lo que no es posible advertir un actuación que lesione su derecho a la igualdad ante la ley, principio que ha sido estrictamente respetado por este Órgano Fiscalizador, toda vez que en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, se ha limitado a aplicar la normativa existente en la materia, razón por la que mal podría suponerse que dicha resolución haya significado dar a los actores un tratamiento discriminatorio que haya quebrantado la garantía de que se trata; y **o)** que en consideración a los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho anteriormente expuestos, y teniendo además presentes las atribuciones que constitucional y legalmente competen a este Organismo Regional de Control, procede que se desestime, en todas sus partes, el recurso de protección deducido en estos autos en contra de Paula Lagos Contreras, Fiscal de esta Contraloría Regional.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

1°) Que el recurso de protección de garantías constitucionales, establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye

VNNXHPTWZS



jurídicamente una acción de naturaleza cautelar , destinada a amparar el libre 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 moleste ese ejercicio de una o más de las garantías protegidas.

2°) Que se denuncia en el recurso que las resoluciones emitidas por la Fiscal Instructora que niegan la suspensión del procedimiento hasta el término del estado de excepción constitucional de catástrofe requeridas por los recurrentes, constituyen actos ilegales porque no cumplen con el estándar mínimo de fundamentación, pues para denegarlas sólo expresó: *"por no cumplir con lo establecido en el artículo 3 de la resolución número 8 de 2020, de la Contraloría General de la República"*.

3°) Que las solicitudes de suspensión del procedimiento aludidas, se basaron en el deber del Estado de proteger la vida y salud tanto de sus trabajadores como de la población, debiendo evitarse la realización de acciones que impliquen una exposición innecesaria al Covid-19, en que la Municipalidad de Cañete está funcionando con turnos de media jornada que les impiden recabar en el breve plazo en que deben evacuarse los descargos la información necesaria para poder formular una adecuada defensa, labores que además implican la contratación de asesoría letrada, búsqueda de testigos y demás antecedentes probatorios que dado el estado sanitario de pandemia se ve dificultado con creces, ello unido a lo extenso del sumario que supera las mil fojas, y a la sobrecarga de trabajo debido a la situación sanitaria en la que se encuentra la comuna de Cañete.

4°) Que las circunstancias referidas e invocadas en las solicitudes de suspensión del procedimiento no se ajustan a las previsiones contenidas en la Circular N° 8



de 2020 de la Contraloría General de la República.

En efecto, los hechos que motivan las solicitudes de suspensión del procedimiento dicen relación directa con una supuesta falta de tiempo para realizar las gestiones que los sumariados mencionan, esto es, reunir información, contratar asistencia letrada, búsqueda de elementos probatorios, conocer el extenso sumario, habida consideración de la sobre carga de trabajo.

Los motivos recién indicados no comprometen de manera alguna lo que ha querido cuidar la Circular N° 8, esto es, proteger la vida y salud de los servidores públicos, evitar la exposición innecesaria de estos a un eventual contagio, resguardar la continuidad del servicio y procurar el bienestar general de la población, según se establece en el considerando 2.- de esa circular.

5°) Que, entonces, la providencia de la Fiscal Instructora, dictada en el ámbito de sus atribuciones, que no dio lugar a las solicitudes de los sumariados *"por no cumplir con lo establecido en el artículo 3 de la resolución número 8 de 2020, de la Contraloría General de la República"*, se ajusta plenamente a la normativa sobre la materia, toda vez que el artículo 3 de la Circular n° 8 en que se apoya, exige que las solicitudes en cuestión se realicen fundadamente, lo que en la especie no se da, toda vez que, como se ha demostrado, los hechos contenidos en aquellas no se ajustan a lo previsto en la citada circular, lo que las hace falta de fundamentos.

En consecuencia, las providencias de la Fiscal Instructora que se reclaman no contienen el supuesto fáctico consistente en que carecen de la fundamentación exigida por el citado artículo 3 de la Circular N° 8, por lo que no pueden ser tachadas de ilegales al haberse ajustado a la normativa que rige en la especie, ni pueden ser tildadas de arbitrarias porque su dictación no ha obedecido a capricho o sin razón, sino



al ejercicio legítimo de una atribución de que dispone la Fiscal Instructora en la sustanciación del sumario administrativo; y tampoco se las puede considerar como discriminatorias, desde que ambos sumariados merecieron igual trato, y porque no se ha demostrado que para terceros en iguales condiciones que ellos se haya resuelto algo diverso.

6°) Que, en todo caso, la Fiscal Instructora hizo lugar a la petición subsidiaria realizada por los sumariados, concediéndoles una prórroga de 5 días hábiles para formular adecuadamente sus descargos, compatibilizándose por esta vía lo que realmente pretendían aquellos, esto es, disponer de un mayor tiempo que el ordinario para preparar el caso, evitándose así cualquier clase de vulneración de los derechos a los fines de una adecuada defensa, prórroga ésta que no mereció ningún reclamo de parte de los sumariados en el presente recurso.

7°) Que, a mayor abundamiento, resulta plenamente aplicable en la especie lo que esta Corte ha razonado en el considerando octavo de la sentencia dictada en el rol N° 2219-2018: "...la resolución recurrida es un 'acto intermedio', que se enmarca dentro del procedimiento administrativo, no resulta procedente deducir una acción de protección de garantías constitucionales respecto de actos calificados de intermedios, los que al no constituir decisiones finales de la autoridad no pueden calificarse de arbitrarios ni ilegales, debido a que no producen afectación de derechos fundamentales..."

8°) Que, así las cosas, la Fiscal Instructora no ha vulnerado la garantía fundamental de igualdad ante la ley, prevista en el artículo 19 n° 2 de la Constitución Política de la República, al no haber dado lugar a la suspensión del sumario administrativo solicitada por ambos funcionarios investigados.



Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que dispone el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, **SE RECHAZA**, sin costas, el interpuesto por el abogado Andrés Franchi Muñoz en favor de **JAIME MANUEL ALARCÓN MIRANDA y MARCELO FABIÁN BURGOS ALARCÓN**, en contra de la **Fiscal Instructora de la Contraloría Regional del Bío Bío PAULA ANDREA LAGOS CONTRERAS**.

Regístrese y en su oportunidad archívese.

Redactada por el fiscal judicial Hernán Rodríguez Cuevas.

ROL N° 17.135-2020 Protección.



Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Carola Rivas V., Camilo Alejandro Alvarez O. y Fiscal Judicial Hernan Amador Rodriguez C. Concepcion, veintiséis de noviembre de dos mil veinte.

En Concepcion, a veintiséis de noviembre de dos mil veinte, 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> o en la tramitación de la causa.
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>