

C.A. de Temuco

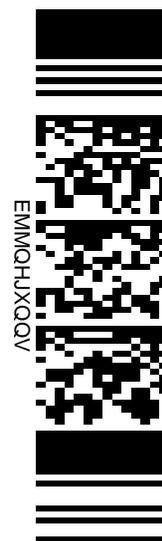
Temuco, treinta de octubre de dos mil veinte.

VISTO:

A folio N°1, Comparece NICOLÁS PORTIÑO VEGA, abogado, con domicilio en calle Manuel Montt N° 920, oficina N° 203, de Temuco, en representación de don **LUIS ESTEBAN MARICAN MARICAN**, don **ADRIAN EDUARDO IBARRA VALDEBENITO**, don **CESAR RODRIGO OLIVA RECABARREN**, y don **JOSE FERNANDO LIZAMA DIAZ**, todos actuales Concejales de la comuna de Pitrufoquen, quien interpone recurso de protección en contra de don **JORGE DENNIS JARAMILLO HOTT**, Alcalde de la comuna de Pitrufoquen, domiciliado en calle Francisco Bilbao N° 593, de la comuna de Pitrufoquen, por el acto que estiman arbitrario e ilegal consistente en no proceder a la remoción del administrador Municipal, en circunstancias que se contaría con el quórum para ello, lo que vulneraría la garantía tutelada en el artículo 19 n°2 de la Constitución Política de la República.

Expresa que, sus representados son concejales de la comuna de Pitrufoquen, quienes solicitaron por escrito, que se sometiera a consideración del Honorable Concejo Municipal, la remoción del Administrador Municipal de la comuna de Pitrufoquen don Juan Ignacio Chesta Núñez, de conformidad a lo previsto en artículo 30 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, la que dispone que el cargo de administrador municipal podrá ser removido por acuerdo de los dos tercios de los “concejales” en ejercicio.

Es del caso que el día martes 26 de mayo de 2020, se llevó a efecto el Concejo Municipal mediante la Sesión Ordinaria N° 126/2020, en la cual se sometió a votación la solicitud de remoción del cargo de Administrador Municipal, sesión a la que comparecieron la



totalidad de los integrantes del Honorable Concejo Municipal, esto es, los seis Concejales en ejercicio, don Luis Esteban Marican Marican, don José Fernando Lizama Díaz, don Segundo Martin Salazar Carvajal, don Raúl Ignacio Pantoja Seco, don Cesar Rodrigo Oliva Recabarren y don Adrián Ibarra Valdebenito, la cual fue presidida por el Sr. Alcalde de la comuna de Pitrufoquen don Jorge Jaramillo Hott, en su rol de Presidente del Concejo Municipal, además de contar con el Ministro de Fe de dicho cuerpo colegiado, en la especie, el Secretario Municipal don Osvaldo Villarroel.

Expresa que se sometió a votación la remoción del Administrador Municipal, en que se habría alcanzado el quorum establecido en el artículo 30 de la Ley N° 18.695 “Orgánica de Municipalidades”, siendo el resultado de esta votación de 4 concejales a favor por la remoción del Administrador Municipal y de 2 concejales en contra de dicha remoción, sin embargo, procedió también en el acto, en forma simultánea, y sin considerar lo establecido por el legislador, el Alcalde don Jorge Jaramillo Hott, también fundamenta su oposición y procede a votar, indicando que el Alcalde de Pitrufoquen, a viva voz delante de los presentes que la moción de remoción, había sido rechazada 4 votos a favor y 3 votos en contra, sumando su voto de forma injustificada y alejada de lo legal, al de los 2 concejales que estuvieron por la negativa.

Indica que el Alcalde sostiene que con su voto se impide obtener el quorum exigido por el artículo 30 de la Ley N° 18.695 “Orgánica de Municipalidades” y, por otro lado, alega el actor que se ha omitido adoptar las medidas para poner término a las labores del Administrador Municipal en función del acuerdo indicado.

Alega que la actuación del Alcalde de la comuna Pitrufoquen, es ilegal y arbitraria, y transgrede la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la Republica, lo que



funda en que el Alcalde de Pitrufquen, al establecer que debe ser considerado en la formación del quorum requerido para adoptar la decisión de remoción del administrador, tiende a crear una situación no contemplada por nuestro ordenamiento jurídico, constituyendo un acto ilegal, arbitrario e injustificado, pues representa una discriminación de los recurrentes de poder concurrir con su voto a la formación del quorum necesario para remoción del Administrador Municipal con estricto apego a la ley, pues de acuerdo al artículo 30 de la Ley N° 18.695 “Orgánica de Municipalidades”, solo votan los “Concejales en ejercicio” y no el alcalde y el quorum requerido es de 2/3, (4 concejales), por lo que la remoción cuenta con el quorum requerido.

Hace presente 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 eleccionario 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 presente recurso.

Concluye que 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 Municipal, está formado por los “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 modificó en sus artículos 57 y 63 letra m), se



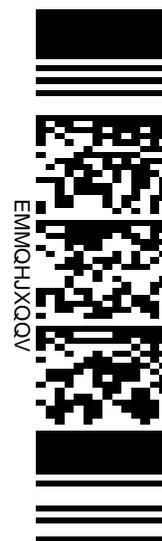
indica explícitamente que se integrará al Concejo “el propio alcalde en su calidad de tal”, esto es, sin ser Concejal.

Agrega que la voluntad del Alcalde, se considera de forma autónoma respecto de la remoción del Administrador Municipal, puesto que se localiza 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, ya que solamente estará afectando el quórum necesario para acordar esta medida, al elevar la cantidad de votos requeridos con tal fin.

Aduce que, en virtud de los argumentos expuestos queda de manifiesto que el actuar del Alcalde, es arbitrario e ilegal, como asimismo una extralimitación en las facultades otorgadas a la investidura que ostenta, pues representa una discriminación para los recurrentes respecto a la posibilidad de poder concurrir con su voto a la formación del Quorum necesario para la remoción del Administrador Municipal. Cita jurisprudencia de la Corte Suprema en la materia a saber, Rol N° 22.023-2018, de fecha 04 de diciembre de 2018, Rol N° 5434-2019, de fecha 11 de septiembre de 2019 y Rol N° 25.708-2019, de fecha 15 de enero de 2020: (Rol 8430-2019 de fecha 12 de noviembre de 2019)

Pide que se acoja su acción de protección y en definitiva, se ordene al recurrido poner término inmediato al nombramiento del Administrador Municipal, don Juan Ignacio Chesta Núñez, adoptando en su caso las medidas que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de mis representados ofendidos, con expresa condenación en costas.

A folio 15 evacuó informe RANDOLPH BROWN RIQUELME, abogado, mandatario judicial de la ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE PITRUFQUÉN, que solicita el rechazo del



recurso. Complementa los hechos aportados por los recurrentes agregando que, con fecha 27 de mayo de 2020, para efectos de dilucidar jurídicamente la controversia y evitar cualquier suspicacia respecto a la supuesta arbitrariedad e ilegalidad de su planteamiento, el Alcalde solicitó a la unidad de control interno municipal que emita un informe, el cual, fue emitido por medio del Ordinario N°017/2020, de fecha 27 de mayo del presente, por el Director de Control Interno de la Municipalidad de Pitrufquén Sr. Claudio Bustos Flores, en su parte sustantiva concluye: “La votación anterior no alcanza el quorum de dos tercios(2/3), establecido en el artículo 30 de la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, para remover al funcionario en cuestión, ratifican lo mismo los Dictámenes N° 56101/2008, 37372/2009, 47244/2015 y 60055/2015, todos de la Contraloría General de República, que sientan jurisprudencia sobre quienes votan en el proceso de remoción del administrador Municipal. Finalmente en virtud de lo expuesto, esta unidad de control estima que no se cumple el quórum mínimo, que en este caso serían cinco (5), votos para concretar la remoción del Sr. Administrador Municipal”.

Que, el artículo 29 letra d) de la Ley 18.695 establece que el Director de Control Interno, deberá asesorar al concejo, indicando textualmente que él deberá: "Colaborar directamente con el concejo para el ejercicio de sus funciones fiscalizadoras", por tanto es de suma importancia la resolución administrativa dictada por la entidad de control interno.

Agrega que el Alcalde también requirió un pronunciamiento de la Contraloría Regional de la Araucanía, sobre la legalidad de la votación del presidente del concejo municipal, en la remoción del Sr. Administrador José Ignacio Chesta. Al efecto la Contraloría Regional de la Araucanía emite el oficio Dictamen N° 3.318 de fecha 08 de junio de 2020, el cual del siguiente tenor: “ En relación con su presentación, cumpla con informar que la Contraloría General se ha

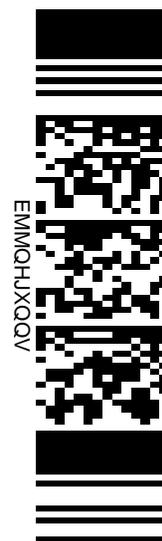


pronunciado respecto de situaciones similares a la señalada en su solicitud, en diversos dictámenes que constituyen su jurisprudencia, criterio que debe aplicarse en el caso planteado, atendida la obligatoriedad de tales pronunciamientos para la Administración del Estado. Para fundar dicho pronunciamiento acompaña dictámenes N° 25.308/2001; 16.241/2007; 60.055/2015 todos de la Contraloría General de la Republica en que se indica la forma en que debe computarse el quorum de concejales exigidos en el artículo 30 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, para efectos de la remoción del administrador Municipal, así como respecto de la consideración de fracciones de enteros producto del cálculo aritmético realizado para obtener el mentado quórum.

En efecto Usía Iltrma., en este orden de ideas y a mayor abundamiento, el Dictamen 60.055/2015, ya señalado precedentemente en lo tocante expresa: "Sobre el particular, cabe indicar que el mencionado artículo 30 de la ley N° 18.695, dispone, en lo que interesa, que el administrador municipal será designado por la máxima autoridad comunal y podrá ser removido por esta o por acuerdo de los dos tercios de los concejales en ejercicio.

A su vez, la letra m) del artículo 63 del citado texto legal otorga a la autoridad alcaldía, en lo pertinente, la facultad de convocar y presidir, con derecho a voto, el concejo.

Teniendo presente las normas anotadas, la jurisprudencia que se impugna, contenida en los dictámenes N°s. 56.101, de 2008, y 37.372, de 2009, entre otros, ha entendido que el mencionado derecho a voto del alcalde, al no haber sido limitado por el citado artículo 30, no puede admitirse que lo sea por la vía interpretativa, de manera que en la base de cálculo del quórum requerido para disponer la remoción del administrador municipal, debe considerarse a la referida autoridad edilicia. Una conclusión contraria implicaría privar al alcalde del

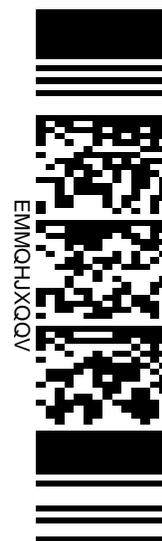


derecho a voto que expresamente ha consagrado el legislador. Confirma el criterio expuesto, el hecho que a la fecha de entrada en vigencia de la ley N° 19.602 -que otorgó al concejo la atribución de remover al administrador municipal-, el alcalde tenía la calidad de concejal, por lo que dicha norma, al establecer el quórum de dos tercios de los concejales en ejercicio, comprendía también a esa autoridad.

Respecto al argumento de los recurrentes en el sentido que a través del fallo antes anotado la Corte Suprema habría sostenido una conclusión contraria a la de este Organismo de Control, cumple manifestar que en virtud del efecto relativo de las sentencias -consagrado en el artículo 3° del Código Civil-, estas solo producen consecuencias en las causas en que actualmente se pronuncian, lo que significa que alcanzan únicamente a quienes han sido parte en ellas, en lo que se refiere al asunto, materia o hecho sobre el cual recae tal decisión, por lo que si determinadas resoluciones judiciales resuelven una situación concreta en forma diversa a la jurisprudencia de esta Contraloría General -como ocurriría en la especie-, esta última se mantiene vigente para quienes no participaron en el respectivo juicio" (aplica dictamen N° 47.244, de 2015, entre otros).

En segundo término, alega que la presente acción constitucional incoada en contra de don Jorge Jaramillo Hott, en su calidad de Alcalde de la Municipalidad de Pitrufquén, carece de legitimación pasiva.

Al respecto indica que como explicó, se requirió informe al Director de Control Interno y a la propia Contraloría Regional, y ante los concluyentes informes evacuados su representada se abstuvo de emitir Decreto o resolución administrativa, puesto que dichos dictámenes le resultan vinculantes a los órganos de la administración pública. En este sentido su representada no debió proceder a dictar

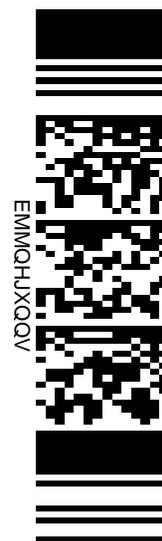


Decreto o resolución que removiera al Sr. Administrador, pues el quorum para dicha remoción, en la especie, no se cumplió.

Asevera que al dar lectura al contenido del recurso, no existe siquiera una remisión de los recurrentes respecto de que acción u omisión del Alcalde Sr. Jaramillo Hott, se propone se reestablezca, limitándose a peticionar, que se ordene al recurrido poner término inmediato al nombramiento del administrador municipal don José Ignacio Chesta Núñez.

A su juicio, la acción Constitucional se dirige erróneamente en contra de su representada, pues el Alcalde Sr. Jaramillo Hott, en primer término no dictó resolución alguna al respecto. Por tanto no existe una acción de parte de su representada que pueda ser objeto de reproche.

Que, colocándonos en la hipótesis que el recurrente pretendiera que su representado, se abstuvo (omisión) de dictar el correspondiente (según su parecer) acto administrativo, que resolviera la remoción del Sr. Administrador Municipal, resulta que dicha acción constitucional incoada en contra del recurrido Sr. Jaramillo Hott, en el caso de marras, sería inconducente, pues debió dirigirse en contra de los siguientes legitimarios pasivos, esto es: 1.- El Director de Control Interno Municipal, quien evacuó el informe mediante Oficio Ord. N°017/2020, de fecha 27 de mayo de 2020 que señalaba que el quórum alcanzado era insuficiente, para remover al administrador. 2.- Contraloría Regional de la Araucanía, que mediante el Oficio Dictamen N°3.318, de fecha 08 de junio de 2020 resolvió sobre la procedencia que el Alcalde Sr. Jaramillo Hott, en su calidad de presidente del concejo Municipal de Pitrufquén, se encontraba habilitado, para votar en la remoción del Sr. Administrador de la Municipalidad de Pitrufquén.



En tercer lugar, alega la inexistencia de un acto terminal. A su juicio, la supuesta omisión del Sr. Alcalde de Pitrufrquén, de dictar el Decreto de remoción del Administrador Municipal, se trataría de un acto de mero Trámite, pues resulta inconfundible que el actuar y/o abstención del recurrido, obedece a la decisión o pronunciamiento del órgano de Control de legalidad, esto es, Control Interno Municipal y/o Contraloría General de la República, por medio de sus dictámenes o pronunciamientos (actos terminales), como ocurre en caso de marras.

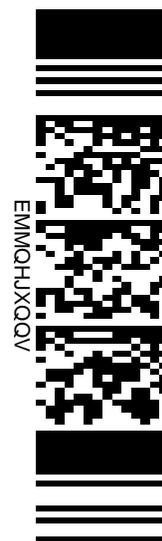
Alega asimismo, la ausencia de un actuar ilegal, por cuanto le otorgan legalidad a la inclusión del alcalde en el proceso de votación se encuentran contenidos en los pronunciamientos señalados en el dictamen N° 3.318 de 08 de junio de 2020 de CGR , que se pronuncia a instancias de la Dirección de Control Interno de la Municipalidad de Pitrufrquén.

Imputa a los recurrentes un actuar ilegal y arbitrario, al someter a votación una cuestión que no estaba en la tabla de sesión ordinaria, y por querer remover al Administrador Municipal, sin expresión de causa, sin una motivación, pues no existía ningún proceso disciplinario al efecto, lo que vulnera el debido proceso, privando al funcionario de la estabilidad en el empleo consagrado en el artículo 43 de la LOCM.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la Acción Constitucional de protección ha sido establecida en nuestro ordenamiento jurídico como un recurso de carácter extraordinario, en favor de todo aquel que por causa de actos u omisiones ilegales o arbitrarios sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías que el propio Legislador Fundamental se ha encargado de precisar, cuando del mérito de los antecedentes se constate que se ha verificado el acto u omisión que menoscabe el legítimo ejercicio de alguno de los derechos



protegidos por la vía de esta acción, debiendo en tal caso adoptarse las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección al ofendido.

SEGUNDO: Que, LUIS ESTEBAN MARICAN MARICAN, ADRIAN EDUARDO IBARRA VALDEBENITO, CESAR RODRIGO OLIVA RECABARREN, y JOSE FERNANDO LIZAMA DIAZ, todos actuales Concejales de la comuna de Pitrufrquén, deducen recurso de protección en contra del alcalde de la Municipalidad de Pitrufrquén, don JORGE DENNIS JARAMILLO HOTT, por la negativa de este último en orden a acatar el acuerdo mayoritario adoptado por el Concejo Municipal de la referida comuna, en Sesión Ordinaria N° 126/2020, de fecha 26 de mayo de año 2020, en la cual se sometió a votación la solicitud de remoción del cargo de Administrador Municipal, sesión a la que comparecieron la totalidad de los integrantes del Honorable Concejo Municipal, esto es, los seis Concejales en ejercicio, Luis Esteban Marican Marican, José Fernando Lizama Díaz, Segundo Martin Salazar Carvajal, Raúl Ignacio Pantoja Seco, Cesar Rodrigo Oliva Recabarren, y Adrián Ibarra Valdebenito, la cual fue presidida por el Sr. Alcalde de la comuna de Pitrufrquen don Jorge Jaramillo Hott, en su rol de Presidente del Concejo Municipal; además de contar con el Ministro de Fe de dicho cuerpo colegiado, en la especie, el Secretario Municipal don Osvaldo Villarroel; en la que 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 Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Alegan que la actuación del Alcalde de la comuna Pitrufrquén, es ilegal y arbitraria, y transgrede la garantía constitucional consagrada en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la Republica, lo que fundan en que el Alcalde de Pitrufrquén, al establecer que debe ser considerado en la formación del quorum requerido para adoptar la decisión de remoción del administrador, tiende a crear una situación



no contemplada por nuestro ordenamiento jurídico, constituyendo un acto ilegal, arbitrario e injustificado, pues representa una discriminación de los recurrentes de poder concurrir con su voto a la formación del quorum necesario para remoción del Administrador Municipal con estricto apego a la ley, pues de acuerdo al artículo 30 de la Ley N° 18.695 “Orgánica de Municipalidades”, solo votan los “Concejales en ejercicio” y no el alcalde y el quorum requerido es de 2/3, (4 concejales), por lo que la remoción cuenta con el quorum requerido. Así, atendido que la decisión de remover a dicho funcionario fue acordada con el voto favorable de cuatro de los seis concejales en ejercicio presentes en la aludida asamblea, se ha cumplido en la especie con el quórum exigido por la ley, debiendo, entonces, formalizarse la remoción del administrador municipal a través del acto administrativo de rigor.

Sostienen que la negativa del recurrido en orden a dar cumplimiento al acuerdo del Concejo Municipal de Pitrufulquén de fecha 26 de mayo del 2020, constituye un acto ilegal, en tanto contraviene lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley N° 18.695, siendo además arbitrario. Lo anterior señalan que ya ha sido sancionado por la Excelentísima Corte Suprema en varios fallos, Aduce que, en virtud de los argumentos expuestos queda de manifiesto que el actuar del Alcalde, es arbitrario e ilegal, como asimismo una extralimitación en las facultades otorgadas a la investidura que ostenta, pues representa una discriminación para los recurrentes respecto a la posibilidad de poder concurrir con su voto a la formación del Quorum necesario para la remoción del Administrador Municipal. Citan jurisprudencia de la Corte Suprema en la materia a saber, Rol N° 22.023-2018, de fecha 04 de diciembre de 2018, Rol N° 5434-2019, de fecha 11 de septiembre de 2019 y Rol N° 25.708-2019, de fecha 15 de enero de 2020, y Rol 8430-2019 de fecha 12 de noviembre de 2019.



TERCERO: Que, el recurrido solicita el rechazo el recurso de protección estableciendo al efecto que su actuación no puede ser tachada de ilegal o arbitraria, y agrega que para efectos de dilucidar jurídicamente la controversia y evitar cualquier suspicacia respecto a la supuesta arbitrariedad e ilegalidad de su planteamiento, el Alcalde solicitó a la unidad de control interno municipal que emita un informe, el cual, fue emitido por medio del Ordinario N°017/2020, de fecha 27 de mayo del presente, que concluye que la votación anterior no alcanza el quorum de dos tercios(2/3), establecido en el artículo 30 de la Ley N°18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, para remover al funcionario en cuestión, ratifican lo mismo los Dictámenes N° 56101/2008, 37372/2009, 47244/2015 y 60055/2015, todos de la Contraloría General de República, que sientan jurisprudencia sobre quienes votan en el proceso de remoción del administrador Municipal. Además señala que se requirió un pronunciamiento de la Contraloría Regional de la Araucanía, sobre la legalidad de la votación del presidente del concejo municipal, en la remoción del Sr. Administrador José Ignacio Chesta; y que al efecto la Contraloría Regional de la Araucanía emite el oficio Dictamen N° 3.318 de fecha 08 de junio de 2020, en el cual la Contraloría General le darían la razón en relación a la foram de efectuar la votación y determinación del quorum.

También argumenta, que la presente acción constitucional en su contra carece de legitimación pasiva; puesto que a su juicio, esta debió dirigirse en contra del Director de Control Interno y en contra de la propia Contraloría Regional, puesto que en razón de los informes evacuados por ellos, el recurrido solo se abstuvo de emitir Decreto o resolución administrativa, en cumplimiento de dichos informes puesto que dichos dictámenes le resultan vinculantes a los órganos de la administración pública; y en razón de ello, estaba impedido de proceder a dictar Decreto o resolución que removiera al Sr.



Administrador, pues el quorum para dicha remoción, en la especie, no se cumplió.

Por último argumenta la inexistencia de un acto terminal, al estimar que la supuesta omisión del recurrido señor Alcalde de Pitrufquén, de dictar el Decreto de remoción del Administrador Municipal, se trataría de un acto de mero Trámite, pues resulta inconfundible que el actuar y/o abstención del recurrido, obedece a la decisión o pronunciamiento del órgano de Control de legalidad, esto es, Control Interno Municipal y/o Contraloría General de la República, por medio de sus dictámenes o pronunciamientos (actos terminales), como ocurre en caso de marras.

CUARTO: 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”.

QUINTO: 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 eleccionario 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 en este sentido, resulta esclarecedor indagar en la historia fidedigna del establecimiento de la Ley N° 19.737, cuya tramitación se inició con el Mensaje del Presidente de la República, en el que se lee, en lo que interesa, lo siguiente: “En tal medida, acogiendo diversas proposiciones sobre la materia, formuladas por Parlamentarios, por la Asociación Chilena de Municipalidades y por otros sectores de opinión, el Supremo Gobierno ha estimado oportuno elaborar y presentar a la consideración del H. Congreso Nacional un proyecto de ley con modificaciones a la Ley N° 18.695, para establecer en el país un sistema electoral municipal que contemple expresamente elecciones separadas para los cargos de Alcalde y de Concejales. Serán votaciones distintas para los dos tipos de cargos, pero efectuadas en un mismo acto eleccionario aunque en cédulas de votación separadas. Tal como ocurre con las elecciones parlamentarias para Senadores y Diputados, y entre éstas y la elección de Presidente de la República. Por otra parte, en razón de las consideraciones y fundamentos antes expresados, es altamente necesario, en todo caso, que la decisión sobre el cargo de Alcalde sea consecuencia de una base importante de apoyo de los electores de la comuna, que implique a su vez dar



governabilidad al municipio en forma eficaz.” [...] “Como consecuencia de lo anterior, se propone disminuir en un concejal la actual composición de los tres tramos de concejos municipales, pasando de los actuales 6, 8 y 10 a componerse de 5, 7 y 9 concejales, respectivamente. No obstante, la composición global de cada concejo continuará siendo par, al integrarse a él el propio alcalde en su calidad de tal”.

SÉPTIMO: 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 Concejales, 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 Concejales. 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



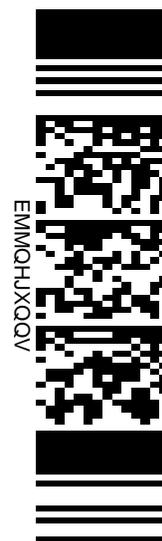
necesario para acordar esta medida, al elevar la cantidad de votos requeridos con tal fin.

OCTAVO: 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.

NOVENO: Que, precisamente el acto recurrido es el actuar del propio señor alcalde en la sesión de fecha 26 de mayo del presente, al pretender que él también podía concurrir con su voto para la formación del quorum necesario en la remoción o mantención en su cargo del Administrador Municipal; por lo que no corresponde pronunciarse por actos u hechos posteriores, como sería los informes y dictámenes del Director de Control Interno Municipal, o de la Contraloría Regional de la Araucanía. Que en virtud de lo razonado corresponde acoger la acción deducida.

Por estas consideraciones, y teniendo, además, presente lo preceptuado en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, Garantías Constitucionales, se declara:

Que **SE ACOGE, sin costas**, el recurso de protección deducido por don LUIS ESTEBAN MARICAN MARICAN, don ADRIAN EDUARDO IBARRA VALDEBENITO, don CESAR RODRIGO OLIVA RECABARREN, y don JOSE FERNANDO LIZAMA DIAZ,

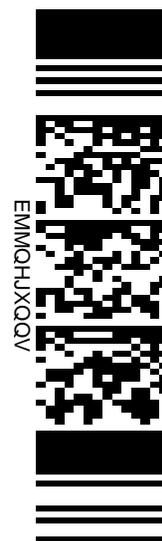


en contra de don JORGE DENNIS JARAMILLO HOTT, Alcalde de la comuna de Pitrufoquén; y en consecuencia, se ordena al alcalde de la Municipalidad de Pitrufoquén que, en el plazo de tres días contados desde la notificación de esta sentencia, dé estricto cumplimiento al acuerdo adoptado por el Concejo Municipal de Pitrufoquén en Sesión Ordinaria N° 126/2020, de fecha 26 de mayo de 2020, dictando el acto administrativo formal que materialice la remoción del Administrador Municipal don Juan Ignacio Chesta Núñez, declarando vacante el aludido cargo para todos los efectos legales.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Claudio Bravo López.

Regístrese, comuníquese, agréguese a la carpeta digital y archívese en su oportunidad.

Rol N° Protección-3.927-2020.



Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Temuco integrada por Ministro Alejandro Vera Q., Ministra Suplente Mirna Espejo G. y Abogado Integrante Claudio Arturo Bravo L. Temuco, treinta de octubre de dos mil veinte.

En Temuco, a treinta de octubre 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>