

Santiago, cinco de octubre de dos mil veinte.

Vistos:

Con fecha 26 de junio del presente año, comparece

██████ en representación de 99 funcionarios y funcionarias de la Asociación de Administrativos, Auxiliares, Técnicos y Profesionales de la Junta Nacional de Jardines Infantiles (en adelante, JUNJI), que son:



A horizontal bar chart consisting of 25 black bars of varying lengths. The bars are arranged in a single column, with the longest bar in the middle and the shortest bars at the top and bottom. The lengths of the bars vary significantly, with some being nearly full-width and others being much shorter.



[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

interponiendo acción de protección en contra de esta última, por el acto consistente en descontar de las remuneraciones de los trabajadores del mes de junio, un supuesto exceso de pago de un aguinaldo de Navidad y bono especial del año 2019, vulnerando sus garantías fundamentales del artículo 19 N° 2 y 24 de la Constitución.

Expone que mediante la Ley N° 21.196, que "Otorga reajuste de remuneraciones a los trabajadores del sector público, concede aguinaldos que señala, concede otros beneficios que indica, y modifica diversos cuerpos legales", se concedió a los funcionarios públicos un Aguinaldo de Navidad (artículo 2) y un Bono Especial (artículo 76). En la JUNJI, ambos beneficios fueron pagados durante los meses de diciembre de 2019, enero, febrero y marzo de 2020.



Señala que a contar del 29 de mayo de 2020 y en el transcurso del mes de junio, la Unidad de Remuneraciones de Dirección Regional Metropolitana de la JUNJI notificó a las funcionarias y funcionarios sobre una supuesta deuda que éstos tenían con el Servicio por un pago en exceso por concepto de Aguinaldo de Navidad y Bono Especial. En las notificaciones, no se señalaban mayores antecedentes, sino que simplemente se indicaba que por el pago de tales conceptos *"se generó una diferencia pagada en exceso"* y que *"esta diferencia lamentablemente no es apelable a la Contraloría General de la República, por lo que la deuda debe ser reintegrada a la brevedad"*. Se indicaba, además, el monto de la supuesta deuda de cada funcionario y dos alternativas para el pago de esa cifra: la primera era un depósito en cuenta corriente de la JUNJI; y la segunda, la autorización del descuento en las remuneraciones de junio de 2020.

Prosigue explicando que, atendido que no se entregaban antecedentes sobre cómo se había producido este pago en exceso, una funcionaria consultó, recibiendo respuesta por parte de la Subdirectora de Gestión y Desarrollo de Personas de la Dirección Regional Metropolitana en correo electrónico de 9 de junio último, donde se indicó simplemente que a través de una validación realizada por la Oficina de Remuneraciones de la Dirección Nacional, se evidenció que se realizó un pago en exceso y que se les entregó la autorización e instrucción para regularizar esas situaciones.

Continúa narrando que los funcionarios nunca autorizaron estos descuentos, aduciendo que el acto es arbitrario pues se les notificó intempestivamente un descuento del cual se desconoce a qué corresponde y si es efectivo o no la improcedencia de estos pagos. Además, existe falta de transparencia respecto del procedimiento usado para determinar que hubo un pago excesivo. También indica que existe ilegalidad, pues no se sometió el asunto a un procedimiento reglado y tampoco se informó al señor Contralor General de la República, debiendo hacerse conforme al artículo 67 de la Ley N° 10.336.



Argumenta que el Decreto con Fuerza de Ley N° 29, del año 2004, sobre Estatuto Administrativo, no establece la facultad de los servicios públicos para efectuar descuentos a las remuneraciones de sus funcionarios. El único artículo que permite descuentos es el 72, pero en casos de atrasos o ausencias injustificadas. Es más, el artículo 96 del mismo cuerpo legal, establece la prohibición de descontar otras sumas además de impuestos, cotizaciones de seguridad social y las establecidas en las leyes.

Por estas razones solicita que se acoja el recurso, declarando que el actuar de la recurrida es arbitrario e ilegal; que la recurrida debe devolver los dineros descontados y posteriormente debe llevar a cabo un procedimiento para determinar si existen pagos en exceso y someter estos hallazgos al Contralor General de la República, quien deberá decidir o no si procede el reintegro, permitiéndose a los funcionarios ejercer sus derechos conforme al artículo 67 inciso cuarto de la Ley N°10.336.

Acompañó:

- 1) Nómina de los funcionarios a los que representa.
- 2) Certificado de vigencia de la Asociación recurrente.
- 3) Set de notificaciones de los montos descontados.
- 4) Correo electrónico de respuesta de la recurrida, a la funcionaria que pidió explicaciones.

Informando la recurrida, solicitó el rechazo del recurso, explicando que JUNJI tiene más de 18.000 funcionarios, teniendo la Región Metropolitana cerca de 5.000 de ellos. Anualmente, el mes de diciembre de cada año se les paga un aguinaldo y un bono especial, conforme a la Ley de Presupuesto. En la especie, la Ley N° 21.196 contempló un aguinaldo de Navidad y un bono por vacaciones.

Continúa diciendo que conforme a los artículos 2 y 25, el pago de estos beneficios se debía hacer considerando como base la remuneración de noviembre de cada trabajador, considerando para ello sólo el sueldo base, sin bonos ni extras. A la fecha de publicación de la ley, 21 de diciembre de 2019, las remuneraciones



mensuales ya estaban pagadas, por lo que se dejó el pago del aguinaldo y bono el 31 de enero de este año, como pago complementario.

Explica que el proceso de pago fue muy complejo, dado que el sistema computacional que ocupa JUNJI es muy antiguo (sistema Open Basic, de 1980), por lo que a un grupo de trabajadores se les pagó más (509 trabajadores) y a otros menos (400 trabajadores). Luego, debido a la compleja situación del primer semestre de este año, dada por la crisis social y la pandemia, se calculó correctamente el pago que correspondía a cada funcionario y se realizaron los descuentos y pagos correspondientes.

Prosigue indicando que del listado de recurrentes de la presente acción, a cuatro de ellas no se les hizo ningún descuento ya que o estaban retiradas o estaban con permiso y a otras dos, no se les efectuó descuento alguno.

Respecto de las garantías fundamentales alegadas como infringidas, señala que el artículo 19 N° 24 sobre propiedad, en este caso, de las remuneraciones, no se ha vulnerado pues las recurrentes percibieron montos que no les correspondía. Acompaña un listado de funcionarios, donde se detallan los montos pagados en exceso, cuánto se pagó respecto a cuánto correspondía pagar, y el cálculo del monto total de descuento para cada caso específico. Tampoco se ha vulnerado el numeral 2° del artículo 19 de la Constitución y agrega que JUNJI sí puede realizar los descuentos de remuneraciones, en cuanto dichas sumas no debían percibirse por los funcionarios, todo conforme al artículo 3 del Estatuto Administrativo (que menciona el concepto de remuneración); artículos 5, 8, 31 inciso 2° de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado (sobre facultades de la Administración, entre otras normas). También cita dictámenes de la Contraloría, N° 3721 del año 2013; N° 5120 del año 2017; y N° 46595 del año 2000).

Por estas razones, solicita el rechazo de la acción, con costas.

Acompañó:



1) Informe de la Subdirección de Recursos Físicos y Financieros de la Dirección Regional Metropolitana de JUNJI respecto a la situación del pago en exceso producido, contenido en el Memorándum N° 015/95.

2) Dictámenes mencionados de la CGR.

3) Liquidaciones de remuneraciones de los trabajadores recurrentes, donde aparece el pago en exceso y aquellas en se efectuó el descuento.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que, del examen de la acción de protección deducida, según se adelantó, aparece que la parte recurrente ataca el proceder de la recurrida JUNJI, el que estima arbitrario e ilegal y que consistió en la notificación por la que se les notificó a los recurrentes que recibieron un pago en exceso a propósito de las bonificaciones establecidas en la Ley N° 21.196, sin precisar fundamentos, para conminarlos directamente a adoptar una de las dos alternativas de pago, ya sea mediante un depósito en cuenta corriente de la JUNJI o bien la autorización del descuentos en la remuneraciones de Junio del presente año, lo que afectaría las garantías de los numerales 2 y 24 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Segundo: Que, el llamado recurso de protección se define como una acción cautelar de ciertos derechos fundamentales frente a los menoscabos que puedan experimentar como consecuencia de acciones u omisiones ilegales o arbitrarias de la autoridad o de particulares.

Son presupuestos de esta acción cautelar:

- a) que exista una acción u omisión ilegal o arbitraria;
- b) que como consecuencia de la acción u omisión ilegal o arbitraria se prive, perturbe o amenace un derecho; y
- c) que dicho derecho esté señalado como objeto de tutela en forma taxativa en el artículo 20 de la Constitución Política de la República.

Tercero: Que, como se desprende de lo manifestado, es requisito indispensable de la acción de protección, la existencia de un acto u omisión ilegal esto



es, contrario a la ley o arbitrario, 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 de cualquier recurso como el que se ha interpuesto.

Cuarto: Que, es un hecho reconocido por las partes que JUNJI, anualmente, en el mes de diciembre paga un aguinaldo y un bono especial, reajuste, que se enmarca en lo establecido en la Ley de Presupuesto. En este caso, la ley 21.196 que otorga reajuste de remuneraciones a los trabajadores del sector público estableció bonos con sus respectivas metodologías de cálculo: Aguinaldo de Navidad del inciso 2º, artículo 2, y el bono de Vacaciones, contemplado en el artículo 2.3.

La citada ley expresa en su artículo 2, que se concede, por una sola vez, un aguinaldo de Navidad a los trabajadores que, a la fecha de publicación de esa ley, desempeñen cargos de planta o a contrata (...) El monto del aguinaldo será de \$57.873.- para los trabajadores cuya remuneración líquida percibida en el mes de noviembre de 2019 sea igual o inferior a \$773.271.- y de \$30.613.- para aquellos cuya remuneración líquida supere tal cantidad. Para estos efectos, se entenderá por remuneración líquida el total de las de carácter permanente correspondiente a dicho mes, excluidas las bonificaciones, asignaciones y bonos asociados al desempeño individual, colectivo o institucional; con la sola deducción de los impuestos y cotizaciones previsionales de carácter obligatorio.

Por su artículo 19, dispone que solo tendrán derecho a los beneficios a que se refieren los artículos 2, 8 y 13 de esta ley, los trabajadores cuyas remuneraciones brutas de carácter permanente, en los meses que en cada caso corresponda, sean iguales o inferiores a \$2.560.669.-, excluidas las bonificaciones, asignaciones o bonos asociados al desempeño individual, colectivo o institucional.

Finalmente, su artículo 25, concede, por una sola vez, a los trabajadores de las instituciones mencionadas en los artículos 2, 3, 5 y 6 de esta ley un bono de vacaciones no imponible, que no constituirá renta para ningún efecto legal, que se



pagará en el curso del mes de enero de 2020 y cuyo monto será de \$122.332.- para los trabajadores cuya remuneración líquida que les corresponda percibir en el mes de noviembre de 2019 sea igual o inferior a \$773.271.- y de \$85.324.- para aquellos cuya remuneración líquida supere tal cantidad y no exceda de una remuneración bruta de \$2.560.669.-. Para estos efectos, se entenderá por remuneración bruta la referida en el artículo 19 de esta ley, en relación a la de 2004, siendo que la recurrente ingresó a partir del año 2007, por lo que no le correspondía percibirlo.

Quinto: Que, es en virtud de esa normativa que la autoridad recurrida procedió a efectuar los cálculos y pagos a sus trabajadores el 31 de diciembre de 2019, para luego aducir una serie de justificaciones para validar una posterior revisión de lo actuado, lo que se habría materializado en el primer semestre de 2020, generándose las diferencias que originan la presente controversia.

Sin embargo, las motivaciones del proceder de la propia recurrida no constituyen el único elemento de juicio a considerar para efectos de resolver conforme a derecho la controversia aquí planteada.

En efecto, no sirve de justificación suficiente el aducir a una serie de antecedentes referidos a un supuesto proceso de depuración del que se ignora todo tipo de antecedentes, para recién seis meses después generarse una nueva base de cálculo, que ahora sí sería la correcta; desligando responsabilidades en un vetusto sistema computacional que carecería de mayores actualizaciones, lo que explicaría la existencia de información incorrecta en los montos de la bases de cálculo, arguyendo que a algunos se les pagó de menos y a otros, en exceso, siendo que ninguna de esas explicaciones afecta el hecho medular de que esos emolumentos ya ingresaron al patrimonio de los recurrentes, por lo que no basta una mera orden de la autoridad para conminar a que sus trabajadores entreguen ahora parte de sus remuneraciones.

Sexto: Que, para lo anterior -a juicio de esta Corte- lo que procedía en la especie era previamente validar el eventual proceso erróneo de cálculo y pago de los dineros mediante una investigación administrativa, en la que, se precisaran conforme a derecho las diferencias en uno u otro caso, las personas afectadas, jefaturas



involucradas y eventuales responsabilidades administrativas en el manejo de recursos fiscales, lo que en ningún caso se contrapone con el deber de los organismos públicos de administrar fielmente esos recursos, toda vez que en ese procedimiento reglado debieran determinarse si fueron percibidas indebidamente, siendo que su cobro no puede ser ejercido de manera arbitraria o discriminatoria, lo que se evita con la investigación y solo de su resultado, en el caso de ser efectivo, cobra legitimidad jurídica el cobro de esos dineros mal recibidos, única forma de determinar conforme a derecho que se produjo un enriquecimiento ilícito en favor de uno u otro funcionario.

Séptimo: Que, cobra aquí también aplicación el principio de la protección de la confianza legítima, a cuyo respecto la doctrina ha establecido que "No es admisible, sin afectar la buena fe y lealtad que debe existir entre la Administración y los ciudadanos, disponer de un comportamiento oportunista de parte de esta (al cambiar de opinión drásticamente), afectando esas condiciones favorables y generando consecuencias negativas para la estabilidad y la seguridad jurídica."; "...la confianza legítima se ha ido imponiendo como límite a los poderes de revisión de la Administración, consecuencia de las certezas exigidas por la seguridad jurídica. Esta exige que se mantengan las situaciones que han creado derecho a favor de sujetos determinados, sujetos que confían en la continuidad de las relaciones surgidas de actos firmes de la Administración, por lo que había razón para considerarlos definitivos y actuar en consecuencia. Esto no quiere decir que las potestades de revisión no se puedan ejercer en contra de actos firmes, lo que hay es que esta es improcedente cuando con ello se vulneren las necesidades derivadas de la aplicación del principio de seguridad jurídica, principio que está indisolublemente ligado al respeto de los derechos de los particulares como límites a la potestad revisora de la Administración." (Luis Cordero Vega, Lecciones de Derecho Administrativo, Segunda Edición corregida, Editorial Thompson Reuters, año 2015).

Octavo: Que una interpretación plausible con lo que se viene señalando, permite manifiestamente llegar a la conclusión de que los recurrentes llegaron al convencimiento absoluto y no estuvieron jamás en posición de controvertirlo, que



procedía conforme a la legalidad vigente el pago que percibieron a finales de 2019 por concepto de “aguinaldo” y “bono especial”, llamando poderosamente la atención que en la presente controversia no se haya iniciado por la recurrida ningún juicio de cuentas o algún sumario administrativo que permitiera deslindar las responsabilidades administrativas de los cuadros de jefatura que procedieron a cursar estos pagos cuestionados, limitándose a exigir -sin más- de parte de los funcionarios, la devolución de esos emolumentos, pasando a trasgredir el principio descrito en el motivo precedente.

Noveno: Que, por otro lado, los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República consagran el principio de legalidad conforme al cual las autoridades administrativas solamente pueden actuar cuando la ley lo dispone o les faculta expresamente. El juez constitucional debe entender que el texto fundamental es producto de la lucha de las personas por el reconocimiento de su dignidad y por la limitación de los poderes de la autoridad, que se reflejó en el principio anterior. No resulta lógico y razonable sostener poderes implícitos extraordinarios y exorbitantes a la Administración sin un texto constitucional o legal que la ampare, puesto que ello importa contrariar la Carta Fundamental.

Décimo: Que, siendo así, es evidente que los beneficios otorgados ya forman parte integrante del vínculo que une a los recurrentes y su empleadora la Junta Nacional de Jardines Infantiles, de forma que no puede el ente administrativo afectar unilateralmente su percepción en el tiempo intermedio, puesto que al disponer sin más su reintegro en la manera que ha sido establecida, está afectando el derecho de propiedad de esos emolumentos en su esencia, conforme lo garantiza el artículo 19 N° 24 de la Carta Fundamental, cuestión que determina la aceptación del presente reclamo en los términos en que se dirá en lo resolutivo, basándose el acto recurrido en motivaciones que no han sido demostradas al obviarse la sede pertinente, tomando, además, la decisión en arbitraria.

Undécimo: Que, a mayor abundamiento, si bien es cierto que el artículo 61 de la Ley N° 19.880, consagra la facultad de la Administración de revocar, por razones



de mérito los actos administrativos, su ejercicio no puede afectar derechos legítimamente adquiridos por los particulares que forman parte del vínculo sui generis en virtud del cual los trabajadores recurrentes prestan servicios para el Estado y sus ciudadanos y por lo tanto no puede ser alterado unilateralmente por ésta.

Duodécimo: Que, por otra parte, el artículo 52 de la Ley N° 19.880 dispone que los actos administrativos no tendrán efecto retroactivo, salvo cuando produzcan consecuencias favorables para los interesados y no lesionen derechos de terceros. De manera tal que si la autoridad administrativa decide cambiar íntegramente un parecer que implica a la afectada un desconocimiento de sus derechos adquiridos, como ha sucedido en la especie, debe adoptar los resguardos en relación a respetarlos respecto de aquellos que no estaban en condiciones de conocer su improcedencia ni modificar tal estado de cosas y, a su tiempo, hacer efectivas la responsabilidades en aquellos que sí se favorecieron con pleno conocimiento de ello o fueron quienes tomaron estas decisiones ahora cuestionadas en virtud de las prerrogativas de que gozaban, ello a través de los mecanismos administrativos que la autoridad estime pertinentes.

Décimo tercero: Que, en ese orden de ideas, el artículo 67 de la Ley N°10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, dispone que solo el contralor tiene la facultad de ordenar que se descuenten de las remuneraciones de los funcionarios, en las condiciones que él determine y adoptando los resguardos necesarios, las sumas que éstos adeuden por concepto de beneficios pecuniarios que hayan percibido indebidamente. Además, este mismo artículo en su inciso cuarto dispone que, *“salvo el caso de que la obligación derive de una sentencia judicial, el Contralor podrá, por resolución fundada, liberar total o parcialmente de la restitución o del pago de las remuneraciones a que se alude en los incisos anteriores, cuando, a su juicio, hubiere habido buena fe o justa causa de error”*, mismos antecedentes que podrían permitir, en el caso que así se determine, que cada funcionaria y funcionario podría interponer la respectiva solicitud de condonación o



descuento en cuotas según lo previsto en el artículo 67 inciso cuarto de la Ley N°10.336.

Décimo cuarto: Que, en el caso de las recurrentes [REDACTED]

[REDACTED]
[REDACTED] y [REDACTED]
será desestimado, en atención a que no se les efectuaron los descuentos que son materia de la presente controversia.

En el caso de las primera, segunda y cuarta funcionaria, al encontrarse retiradas; en el caso de la tercera, por contar a la fecha con permiso sin goce de remuneraciones y, las dos últimas, porque no se les efectuaron descuentos.

En conformidad, asimismo, con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de esta Corte, sobre tramitación del recurso de protección, se declara:

I.- Que, se **ACOGE**, sin costas, el recurso de protección deducido en favor de los funcionarios ya singularizados en la parte expositiva de la presente resolución (con excepción de los que se precisarán en el punto 2, también de lo resolutivo), el que se había interpuesto en contra de la Junta Nacional de Jardines Infantiles "JUNJI", y como suficiente medida de resguardo **se deja sin efecto el descuento** ordenado realizar en sus remuneraciones, así como el ya practicado por la recurrida relacionado con este recurso, por ilegal y arbitrario, debiendo devolverse a las funcionarias y funcionarios los dineros descontados y/o pagados, debiendo llevarse previamente a cabo una investigación completa y exhaustiva para determinar e informar de modo claro y preciso los hallazgos frente a los supuestos pagos en exceso, y proceder en consecuencia.

II.- Que, se **RECHAZA**, en cambio la presente acción cautelar respecto de:

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

RDSN-EBMXB-X



Acordado el fallo con el voto en contra del Ministro Sr. Moya, quien fue del parecer de rechazar en todas sus partes el presente recurso, teniendo para ello presente que la autoridad administrativa recurrida contaba con las prerrogativas administrativas y legales para actuar como lo hizo, sin apreciar en dicho proceder alguna vulneración a las garantías constitucionales invocadas por los recurrentes.

Regístrese, notifíquese por la vía más rápida y, en su oportunidad, archívese, si no se apelare.

Redacción del Ministro Sr. Alejandro Rivera Muñoz.

Regístrese, comuníquese y archívese si no se apelare.

Ingreso Corte Protección N° [REDACTED]

JAVIER ANIBAL MOYA CUADRA
MINISTRO
Fecha: 05/10/2020 13:48:53

MIREYA EUGENIA LOPEZ MIRANDA
MINISTRO
Fecha: 05/10/2020 12:25:51

ALEJANDRO EDUARDO RIVERA
MUÑOZ
MINISTRO
Fecha: 05/10/2020 14:14:24



Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Javier Anibal Moya C., Mireya Eugenia Lopez M., Alejandro Rivera M. Santiago, cinco de octubre de dos mil veinte.

En Santiago, a cinco de octubre de dos mil veinte, notifique 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>