

C.A. de Santiago

Santiago, diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno.

A los folios N° 19 y 20: a todo, téngase presente.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

Primero: Que, comparecen **LORENA PAULA MENARES MENARES**, funcionaria de la Municipalidad de Huechuraba y Directora de la Asociación de Funcionarios Municipales de Huechuraba; y **CRISTIAN RODRIGO BARRERA SANDOVAL**, funcionario de la Municipalidad de Huechuraba y Secretario de la misma Asociación, e interponen acción constitucional de protección en contra de la **MUNICIPALIDAD DE HUECHURABA**, representada por su alcalde Sr. Carlos Cuadrado Prats, por el acto ilegal y arbitrario consistente en solicitar su traslado y cambio de funciones dentro de la Municipalidad, lo que vulnera su fuero como dirigentes de la Asociación de Funcionarios, consagrado en el artículo 25 de la Ley N°19.296.

Exponen que ambos son funcionarios de planta de la Municipalidad de Huechuraba. En el caso de Lorena Menares Menares, titular de un cargo del estamento técnico, Grado 12° EMR, mientras que Cristian Barrera Sandoval, es titular de un cargo del estamento profesional, Grado 8° EMR, ostentando ambos la calidad de directores de la Asociación de Funcionarios de Municipales de Huechuraba, según se acredita con certificado adjunto emitido por la Dirección del Trabajo, agregando que desde antes de ejercer como directores de la Asociación de Funcionarios, desempeñaron funciones en la Dirección de Control del Municipio, unidad en la que ambos llevan más de 20 años.

Refieren que el día 02 de junio de 2021 el alcalde de la Municipalidad de Huechuraba Sr. Carlos Cuadrado Prats solicitó por escrito al Concejo Municipal a través de Ordinario N°1527 de fecha 31 de mayo de 2021, la aprobación de su traslado y cambio de funciones, en el caso de Lorena Menares Menares hacia la Dirección de Tránsito y Transporte Público y en el caso de Cristian Barrera Sandoval hacia la Dirección de Operaciones. En el oficio no se expresa una mayor



HEXHLFOMFC

fundamentación, únicamente se señala que *“las circunstancias actuales exigen fortalecer la estructura municipal de aquellas direcciones que prestan servicio directo a la comunidad, entre ellas, la Dirección de Tránsito y Transporte Público y la Dirección de Operaciones”*. En el mismo oficio, añaden, se hace referencia a dictámenes de la Contraloría General de la República que supuestamente habilitan al alcalde a vulnerar lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley N°19.296, pero recalca que la referencia es absolutamente errada, pues en ellos se sostiene que la condición de dirigente gremial no implica inamovilidad en los cargos, citando dictámenes que claramente señalan que a los dirigentes gremiales no se les puede modificar la función que ejercen, citando en apoyo de su recurso, jurisprudencia de la Contraloría General de la República que señala que lo único que, eventualmente, habilita el cambio de funciones es una reestructuración orgánica de un servicio o de una Municipalidad, que suprima determinados cargos y que obligue forzosamente el cambio de labores (dictamen N°19.399 de 2019, entre otros).

Precisa que las funciones que pasarían a desempeñar en las unidades de destino son muy distintas a aquellas que cumplen en la Dirección de Control. En el caso de Cristian Barrera, desempeña profesión de Contador Auditor ejerciendo una fiscalización de legalidad presupuestaria, labor que evidentemente no cumpliría en la Dirección de Operaciones. Tratándose de Lorena Menares, realiza labores de seguimiento y elaboración de informe al Concejo sobre cumplimiento de los programas de mejoramiento de la gestión municipal; seguimiento y respuesta a requerimientos de la Contraloría General de la República; requerimientos de la Ley de Transparencia; revisión de los Decretos de pago de consumos, rendiciones de cajas chicas de todas las áreas; y otras tareas administrativas y técnicas propias del Departamento de Control. Obviamente nada de esto se relaciona con las labores que pasaría a cumplir en la Dirección de Tránsito y Transporte Público.



Afirma que el actuar de parte del alcalde es un acto, además de ilegal, por infringir el artículo 25 de la Ley N°19.296, que impide expresamente el traslado y cambio de funciones de quienes tienen la calidad de dirigente de una Asociación de Funcionarios, salvo ciertas condiciones, que, a su juicio, no se dan en la especie; es arbitrario, pues tiene su origen en su ánimo de represalia en contra de la Asociación producto de las acciones que han desarrollado los recurrentes, para defender a sus asociados ante los abusos de parte de determinadas autoridades del municipio. Es más, refiere que desde el año 2013 que son víctimas de una persecución por parte del alcalde, ya que al parecer no le resulta cómodo que seamos dirigentes y además trabajemos en la Dirección de Control, lo que parece serle muy inconveniente considerando las funciones estratégicas que se desempeñan en esta unidad relacionadas con control del correcto destino de los fondos municipales

Por su parte, sostiene que el acto, configura una vulneración a la autonomía sindical, garantía protegida por el artículo 19 N°19 de la Constitución Política. Esta autonomía también está resguardada en nuestro ordenamiento jurídico por lo establecido en el Convenio N°151 de la OIT, ratificado por nuestro país, en cuyo artículo 4 consagra el derecho de los empleados públicos a gozar de protección adecuada contra todo acto de discriminación antisindical en relación con su empleo. El artículo 5, asegura la autonomía de las organizaciones de empleados públicos, señalando en su numeral 1 que estas gozarán de completa independencia respecto de las autoridades públicas.

Arguye que la decisión ilegal y arbitraria de trasladarlos de unidad de trabajo y cambiar sus funciones sin nuestro consentimiento, infringiendo lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley N°19.296, lesiona nuestra garantía fundamental de igualdad ante la ley, establecida en el artículo 19 N°2, al ser víctimas de un trato discriminatorio motivado en forma exclusiva por su rol como Dirigentes de la Asociación de Funcionarios Municipales de Huechuraba, estableciendo una diferenciación que no es tolerada por el ordenamiento jurídico.



Asimismo, alega que la decisión de la autoridad vulnera la garantía consagrada en el artículo 19 N°19 en cuanto al derecho a sindicarse y la autonomía de las organizaciones sindicales, ya que considera que están siendo víctimas de un acto de represalia y persecución, que atenta en contra de su autonomía y cuya finalidad última es coartar su derecho a denunciar e informar irregularidades.

Pide se acoja el recurso, y se declare se deje sin efecto el traslado y cambio de funciones de los recurrentes, debiendo además dejarse establecido que el alcalde debe abstenerse en lo sucesivo de incurrir en esta irregularidad.□

Segundo: Que, informando, **Carlos Cuadrado Prats**, Periodista y Alcalde de la **MUNICIPALIDAD DE HUECHURABA**, actuando representación de esta última, descartando la vulneración a las garantías constitucionales alegadas por los recurrentes. En cuanto a la del artículo 19 N°2 de la Carta Fundamental, de la igualdad ante la ley, arguye la inexistencia de trato discriminatorio alguno con los recurrentes, pues el traslado obedece a necesidades del servicio, y no a la condición de dirigentes de los funcionarios recurrente. Señala que a la fecha en lo que va del año 2021, la municipalidad ha dispuesto el traslado 6 funcionarios(as) municipales y sin considerar la situación de ambos recurrentes. Es decir, la situación acusada no refiere a un acto único en el ejercicio de la potestad de administración del jefe del servicio, pues resulta de ordinaria ocurrencia en el contexto de la administración del personal y los recursos municipales, y con estricta sujeción a las facultades que confiere la ley, en particular la del artículo 70 de la Ley 18.883, en relación con el artículo 25 de la Ley 19.296.

Complementa indicando que la dotación funcionaria total de la Dirección de Tránsito Municipal, es de 24 personas, de las cuales sólo 6 son del escalafón Técnico, es decir, resulta evidente la pertinencia de la medida adoptada respecto de doña Lorena Paula Menares Menares, pues significa reforzar la dotación de técnicos de dicha unidad; y que la dotación funcionaria total de la Dirección de Operaciones Municipal, es de 45 personas, de las cuales sólo 7 son del escalafón profesional, es



decir, resulta evidente la pertinencia de la medida adoptada respecto de don Cristian Rodrigo Barrera Sandoval, pues significa reforzar la dotación de profesionales de dicha unidad.

Respecto a la garantía constitucional del artículo 19 N° 9, afirma que no existe tal vulneración, puesto que ambos, son directores de la Asociación de Funcionarios, gozando de fuero en los términos de la Ley N°19.296. En consecuencia, teniendo presente que el referido de la Constitución Política de la República, garantiza el derecho a sindicalización, resulta evidente que tal garantía no ha sido perturbada, por el acto de autoridad del Jefe del Servicio. Que, tampoco consta afección a la autonomía sindical, por cuanto, nunca se les ha perturbado su ejercicio, ni los permisos que el fuero les confiere. Muy por el contrario, afirma, que se les ha respetado, toda vez que el propio recurrente Sr. Cristian Rodrigo Barrera Sandoval, en razón de su condición de dirigente sindical, se excusó de cumplir con deberes funcionarios como el de subrogancia de la dirección, cuestión que en su oportunidad fue debidamente atendida y respetada por esta autoridad.

En cuanto a la conculcación de las garantías del artículo 19 números 4 y 24 de la Constitución Política, refiere que, en el cuerpo de la acción deducida, no se expresan hechos, ni razonamientos o fundamentos de derecho que permitan establecer o verificar la conculcación de estos por acto de autoridad que resulte arbitrario o ilegal. Por ello, entiende que deben ser desestimadas, por cuanto no aportan antecedentes que permitan a dicha autoridad informar, sobre los hechos o actos que conculcarían tales garantías constitucionales.

Respecto a la facultad del Jefe del Servicio para realizar traslados o destinaciones de funcionarios de la unidad de control municipal, teniendo presente lo dispuesto en el artículo 25 inciso 2° de la ley N°19.296, que en primer lugar que de conformidad a lo establecido en el artículo 65 letra ñ) de la Ley 18.695, tal acción del jefe del servicio requiere de la aprobación del concejo municipal, se cumple en la especie, con fecha 02 de Junio de 2021, en sesión ordinaria N°16, se aprobó por mayoría, con 6 votos a favor, y un rechazo. Y fue ratificada



por los respectivos actos administrativos, esto es, Decretos Alcaldicios números 01/1070/2021, y 01/1071/ ambos de fecha 02 de junio de 2021.

Sostiene que la discusión debe centrarse en si el traslado dispuesto por el jefe del servicio, y debidamente aprobado por el concejo municipal, en conformidad al artículo 65 letra ñ) de la Ley 18.695, significa en sí mismo un cambio de localidad o función, pues de ser así, se requiere autorización por escrito de los funcionarios involucrados. En este caso, arguye que no existe reparo por parte de los funcionarios recurrentes, pues por lo demás las dependencias se encuentran a menos de 500 metros lineales una de otra, no habiendo a su juicio, cambio de localidad.

En relación, a las funciones que desempeñan los recurrentes, se encuentran supeditadas en conformidad a la Ley 18.883 sobre Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, y al escalafón de la planta municipal en se encuentran, esto es, técnico y profesional respectivamente la Sra. Menares y el Sr. Barrera, y en subsidio, a las establecidas expresamente en el acto administrativo de nombramiento, o alguno posterior. Que los actos administrativos de los recurrentes no expresan funciones especiales o específicas, a las de su nombramiento en el escalafón respectivo sea técnico o profesional.

Concluye, señalando que los respectivos actos administrativos, dan cuenta de las consideraciones y fundamentos de la legítima decisión adoptada por esta autoridad en razón de sus facultades. Que con los referidos traslados se busca mejorar la operación interna, con la finalidad de entregar un mejor servicio a la comunidad.

Señala como normativa aplicable el artículo 70 de la Ley N°18.883, en relación el artículo 25 de la Ley N°19.296, y el artículo 65 letra ñ) de la Ley N°18.695.

Pide se rechace el recurso de protección, en todas sus partes con costas.

Tercero: Que, el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la Republica, constituye una acción cautelar o de emergencia,



destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enuncian, 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.

Luego, es requisito indispensable de la acción de protección la existencia, por un lado, de un acto u omisión ilegal -esto es, contrario a la ley- o arbitrario -producto del mero capricho o voluntad de quien incurre en él- y que provoque algunas de las situaciones que se han indicado.

Cuarto: Que el acto que se estima ilegal, arbitrario y vulneratorio de las garantías indicadas está constituido por sendos Decretos Alcaldicios que dispusieron el traslado y cambio de funciones, dentro de la Municipalidad, de **LORENA PAULA MENARES MENARES y CRISTIAN RODRIGO BARRERA SANDOVAL**, por afectar su fuero como dirigentes de la Asociación de Funcionarios, consagrado en el artículo 25 de la Ley N°19.296.

Quinto: Que dicha norma dispone, en lo pertinente, que *“Los directores de las asociaciones de funcionarios gozarán de fuero, esto es, de inamovilidad en sus cargos, desde la fecha de su elección y hasta seis meses después de haber cesado su mandato como tales, siempre que la cesación en él no se hubiere producido por censura de la asamblea de la asociación o mediante aplicación de la medida disciplinaria de destitución, ratificada por la Contraloría General de la República. Del mismo modo, el fuero no subsistirá en el caso de disolución de la asociación, cuando ésta derivare de la aplicación de las letras c) y e) del artículo 61, o de las causales previstas en los estatutos, siempre que, en este último caso, las causales importaren culpa o dolo de los directores de las asociaciones.*

Asimismo, durante el lapso a que se refiere el inciso precedente, los dirigentes no podrán ser trasladados de localidad o de la función que desempeñaren, sin su autorización por escrito.”

Sexto: Que, de acuerdo al mérito de los antecedentes, aparece que la decisión que se impugna se sustenta en las atribuciones que la



Ley 18.883, en su artículo 70, entrega al alcalde. Sin embargo su ejercicio no puede desconocer el tenor de otras disposiciones de igual jerarquía que la invocada, como es el artículo 25 de la Ley 19.296, máxime si la citada atribución ha sido ejercida sin dar fundamento expreso sobre las razones para disponer el cambio de esos particulares funcionarios y no de otros, en igualdad de condiciones en cuanto a grado y especialización.

Tal ausencia de motivación permite, desde ya, calificar de arbitrario el proceder de la autoridad recurrida, y por lo tanto, de ilegal, al desatender la carga de fundamentación que pesa sobre él, para la adopción de decisiones como la que se impugna.

Séptimo. Que, por lo demás, en la especie, lo resuelto desconoce que la ejecución de los decretos alcaldicios mencionados conllevan un efectivo cambio de funciones respecto de los recurrentes, lo que no resulta aceptable – salvo que los interesados presten su consentimiento, lo que no ha ocurrido- sin que el recurso a las facultades de administración del alcalde resulta pertinentes, ya que tal aceptación implicaría privar al fuero de efecto jurídico.

Octavo. Que, en consecuencia, encontrándose acreditada la existencia de un acto ilegal y arbitrario en el proceder del recurrido, al disponer el cambio de funciones de los recurrentes, resulta demostrada la afectación de las garantías constitucionales invocadas, esto es, aquellas previstas en los numerales 2° y 19° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, por cuanto se ha procedido sin señalar razones que permitan discernir las motivaciones de la autoridad en la medida ordenada; y porque con tal disposición, se ha privado de efecto a la prerrogativa del fuero sindical que les ampara, y en consecuencia, al derecho a sindicarse, al desconocer los resguardos que el ordenamiento jurídico ha previsto en protección de tal actividad lo que resulta suficiente para acoger el recurso interpuesto.

Por lo expuesto, disposiciones citadas y lo dispuesto en los artículos 19 N°2 y N° 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre tramitación y



fallo del recurso de protección y garantías constitucionales, se declara que **SE ACOGE** el recurso de protección interpuesto a favor de **LORENA PAULA MENARES MENARES y CRISTIAN RODRIGO BARRERA SANDOVAL**, funcionarios de la Municipalidad de Huechuraba deducido en contra de la **ILUSTRE MUNICIPALIDAD DE HUECHURABA**, representada por su alcalde Sr. Carlos Cuadrado Prats y en consecuencia se deja sin efecto el traslado y cambio de funciones ordenado respecto de los recurrentes, debiendo el alcalde debe abstenerse en lo sucesivo de incurrir en esta irregularidad.

Regístrese, comuníquese y archívese.

N°Protección-32674-2021.

GRACIELA DEL CARMEN GOMEZ
QUITRAL
MINISTRO
Fecha: 19/11/2021 14:02:33

ANDREA FABIOLA DIAZ-MUÑOZ
BAGOLINI
MINISTRO(S)
Fecha: 19/11/2021 14:03:42

EDUARDO TEODORO JEQUIER
LEHUEDE
ABOGADO
Fecha: 19/11/2021 14:04:47



Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Graciela Gomez Q., Ministra Suplente Andrea Diaz-Muñoz B. y Abogado Integrante Eduardo Jequier L. Santiago, diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

