

Santiago, cuatro de diciembre de dos mil dieciocho.

**Vistos:**

Se reproduce el fallo en alzada, con excepción de los fundamentos tercero a sexto que se eliminan.

**Y se tiene, en su lugar y además, presente:**

**Primero:** Que el amparo constitucional impetrado por Christian Beals Campos se dirige en contra de la Contraloría Regional de Valparaíso, por la emisión del Dictamen N° 6.355, de 13 de junio de 2018, según el cual el Alcalde debe ser considerado en la formación del quórum requerido para adoptar la decisión de remover al Administrador Municipal.

**Segundo:** Que la sentencia apelada rechazó el recurso de protección estableciendo al efecto que el recurso no ha sido promovido por quien tiene la calidad de afectado, en tanto fue deducido por uno de los miembros del Concejo Municipal que manifestó su anuencia con la adopción de tal medida. Desde otra perspectiva, razona sobre la base de entender que lo impugnado debe ser resuelto a través de la promoción de una acción de lato conocimiento.

**Tercero:** Que previo a analizar el fondo del asunto se hace necesario señalar, respecto de la incidencia de falta de legitimación activa planteada por la Contraloría General de la República, que dicha alegación ha de ser desestimada, pues todo sujeto tiene derecho a recurrir al órgano



jurisdiccional para oponer sus pretensiones, esto es, a ejercer su derecho a tutela judicial efectiva cuando se sostiene que ha sido vulnerado un derecho fundamental asegurado explícitamente por el texto constitucional, como es aquel que ha motivado la presente acción.

**Cuarto:** Que en cuanto al fondo de lo debatido cabe precisar que el artículo 98 de la Carta Magna, encomienda a la Contraloría General de la República el control de legalidad de los actos de la Administración, de las Municipalidades y de los demás organismos y servicios que señalen las leyes. Asimismo, esta misión se contempla en la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría, que deslinda la órbita general de sus competencias, dentro de las que se comprende la prerrogativa de interpretar la preceptiva legal que incide en el ámbito administrativo, plasmada en informes jurídicos vinculantes para toda la Administración del Estado sometida a su fiscalización, con arreglo a los artículos 5°, 6°, 9° y 19 de la Ley N° 10.336 de 1952.

**Quinto:** Que lo discurrido es suficiente para entender que el acto atacado no es sino el corolario del ejercicio de los poderes dictaminantes de los que se encuentra investida la Contraloría General de la República. Sin embargo, distinto es el control judicial de la función dictaminadora del órgano contralor, aspecto que no conduce a desconocer las potestades de las que se encuentra



investido el órgano fiscalizador, sino a esclarecer si en el uso de tal facultad, se ha incurrido en ilegalidades o arbitrariedades que conculquen alguna de las garantías del artículo 20 de la Constitución Política.

**Sexto:** Que para resolver el asunto sometido al conocimiento de esta Corte resulta preciso recordar que el inciso 1º 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



XXQSXBNVXC

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".

**Séptimo:** 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.

**Octavo:** 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 gobernabilidad 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”.

**Noveno:** 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 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 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 Concejal.

Se une a todo lo anterior el hecho que la voluntad del Alcalde considera de forma autónoma respecto de la remoción del Administrador Municipal, se encuentra contemplada por el legislador quien para adoptar esta determinación podrá, por sí solo disponerla y, en caso contrario la desestimará, pero no resulta adecuado y pertinente que participe en el segundo órgano que puede adoptar tal determinación, puesto



que solamente estará afectando el quórum necesario para acordar esta medida, al elevar la cantidad de votos requeridos con tal fin.

**Décimo:** 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 del recurrente 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.

**Undécimo:** Que en virtud de lo razonado corresponde acoger la acción deducida.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de esta Corte, de 27 de junio de 1992 y sus modificaciones, sobre la materia, **se revoca** la sentencia apelada de veintidós de agosto de dos mil dieciocho y, en cambio, se declara que se **acoge** el recurso de protección deducido por Christian Beals Campos y, en consecuencia, se deja sin efecto el Dictamen N° 6.355 de 13 de junio de 2018 de la Contraloría Regional de Valparaíso.



XXQSXBNVXC

Regístrate y devuélvase.

Redacción a cargo del abogado integrante señor Pallavicini.

Rol N° 22.023-2018.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Carlos Aránguiz Z. y Sr. Arturo Prado P. y el Abogado Integrante Sr. Julio Pallavicini M. Santiago, 04 de diciembre de 2018.



XXQSXBNVXC

En Santiago, a cuatro de diciembre de dos mil dieciocho, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

