

0000001

UNO

EN LO PRINCIPAL : Deduce acción de inaplicabilidad por inconstitucional respecto de precepto que se indica.

PRIMER OTROSÍ : Acredita personería.

SEGUNDO OTROSÍ : Acompaña documento.

TERCER OTROSÍ : Se decreta suspensión del procedimiento.

CUARTO OTROSÍ : Patrocinio y poder.

QUINTO OTROSÍ : Forma de notificación.



EXCMO. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

JOSÉ EUGENIO VILLAGRAN REYES, abogado, en representación según se acreditará en el otrosí correspondiente de don **JUAN EMIGDIO GALDAMES CARMONA**, alcalde de la Ilustre Municipalidad de Rinconada, cédula de identidad número 6.261.177-4, ambos domiciliados para estos efectos en calle Yervas Buenas N° 27, oficina 211, Los Andes, región de Valparaíso, al Excmo. Tribunal Constitucional respetuosamente digo:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 93 N° 6 de la Constitución Política de la República, en relación con lo previsto en el artículo 31 N° 6 y demás normas pertinentes del Decreto con Fuerza de Ley N° 5 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, interpongo acción de inaplicabilidad por inconstitucional respecto del inciso octavo del artículo 60 contenido en el D.F.L N° 1 de mayo de 2006 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, ello por cuanto el precepto recién aludido, en su aplicación concreta al procedimiento actualmente tramitado ante el Ilustrísimo Tribunal Electoral Regional de Valparaíso, en el rol N° 100-2023, -y respecto del cual



incide el presente recurso-, resulta contraria a la garantía constitucional del debido proceso consagrada en el artículo 19 N° 3 inciso sexto de la Constitución Política de la República, y en los artículos 10° y 11° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículos 14 N° 5 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y artículo 8° y 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, estos últimos en relación con lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de la República; lo anterior en razón de los antecedentes y fundamentos de hecho y derecho que se expondrán en lo que sigue.

I. ANTECEDENTES DE LA CAUSA EN LA CUAL INCIDE LA DISPOSICIÓN RESPECTO DE LA CUAL SE SOLICITA LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD.

1. Con fecha 14 de agosto de 2023 se interpuso un requerimiento de remoción de cese del cargo de alcalde por la causal establecida en la letra c) del artículo 60 de la ley N° 18.695, solicitando la aplicación de la sanción de cesación del cargo Alcalde y la inhabilitación para ejercer cargos públicos por cinco años a la autoridad previamente individualizada en, en subsidio, se solicitó la aplicación de algunas de las sanciones contempladas en las letras a), b) o c) del artículo 120 de la ley N° 18.883, en contra de don **JUAN EMIGDIO GALDAMES CARMONA**, Alcalde de la Ilustre Municipalidad de Rinconada.

2. Este requerimiento fue interpuesto por los concejales de la comuna de Rinconada, don Juan Antonio Castillo Valle, don Carlos Javier Montenegro Urbina y don Miguel Tamaya Arenas, dando origen a la causa rol 100-2023 ante el Ilustrísimo Tribunal Electoral Regional de la Valparaíso.

3. El fundamento de este requerimiento dice relación con diversos aspectos, como que se imputan al alcalde como son: a) La compra de terrenos con sobreprecio por parte de la municipalidad; b) Haber imputado erróneamente en el clasificador presupuestario el pago de un tasador; c) Haber proporcionado una patente

municipal para constituir una microempresa familiar sin cumplir con el requisito del domicilio; d) Haber contratado obras a través de la modalidad de trato directo. Todas estas imputaciones se basan a su turno en el informe N° 73 de la Contraloría Regional de Valparaíso.

4. Las conclusiones del informe de Contraloría Regional de Valparaíso, adolece de graves errores en la imputación, los que son repetidos por el requerimiento, así por ejemplo la imputación de haber comprado tres terrenos resulta ser falsa, porque en realidad solo se compró uno. Luego la propiedad comprada fue tasada, asimismo no existió responsabilidad el alcalde en la imputación en el clasificador presupuestario y otra serie de antecedentes objetivos que fueron ventilados en sede judicial para desvirtuar las conclusiones del informe de Contraloría que contiene innegables errores jurídicos

5. Cabe destacar que en la causa tramitada ante el Ilustrísimo Tribunal Electoral Regional de Valparaíso, ésta parte solicitó practicar una nueva tasación imparcial la única propiedad realmente comprada, con un tasador nombrado por el propio tribunal, actuación procesal que determinó que incluso al momento de la tasación la propiedad fue tasada en un valor superior al que fue comprada por la municipalidad, con ello se pone en evidencia, no solo que la imputación es falsa, sino que la falta de una gestión de control técnica adecuada llevó al órgano de control a efectuar una imputación sin sustento técnico.

II. PRECEPTO LEGAL IMPUGNADO Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INFRINGIDAS.

La segunda parte del inciso octavo del Artículo 60 contenido en el D.F.L N° 1 de mayo de 2006 que "fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades."

1.1. Precepto legal impugnado.

La norma cuya inaplicabilidad se requiere, por resultar su aplicación al caso concreto contraria a la Constitución Política de la República, corresponde a la segunda frase del inciso octavo del artículo 60° del D.F.L. Nro. 1 del Ministerio del Interior que “fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.695, orgánica constitucional de municipalidades” (en adelante e indistintamente “LOC de municipalidades”). El citado precepto legal prescribe lo siguiente:

“Con todo, la cesación en el cargo de alcalde, tratándose de las causales contempladas en las letras a), b) y c), operará sólo una vez ejecutoriada la resolución que declare su existencia. Sin perjuicio de ello, **en el caso de notable abandono de deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa, el alcalde quedará suspendido en el cargo tan pronto le sea notificada la sentencia de primera instancia que acoja el requerimiento.** En tal caso se aplicará lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 62. En el evento de quedar a firme dicha resolución, el afectado estará inhabilitado para ejercer cualquier cargo público por el término de cinco años”

La disposición transcrita se trata de una norma actualmente vigente, cuya manifestación de inconstitucionalidad se verifica, como se analizará detalladamente, en su aplicación a las circunstancias fácticas de la gestión pendiente en la que incide. Se enmarca dentro del Párrafo I, “Disposiciones Generales”, del Título II, “Del Alcalde”, de la LOC de municipalidades y opera, en el contexto del requerimiento que puede deducirse ante el tribunal electoral regional respectivo por un tercio de los concejales en ejercicio de la correspondiente municipalidad, como un efecto ipso iure de la notificación de la resolución de primera instancia que declara la existencia de cualquiera de dos de las hipótesis de cesación en el cargo de Alcalde contempladas en la letra c) del artículo 60, esto es, por “notable abandono de deberes” o “contravención grave a las normas sobre probidad administrativa”.

Esta norma, que se enmarca dentro del procedimiento que se sigue ante los tribunales electorales regionales, orientado a obtener la cesación del cargo de alcalde o, en subsidio, la aplicación de alguna de las medidas disciplinarias dispuestas en las letras a), b) o c) del artículo 120 de la Ley N° 18.883, que “aprueba el Estatuto Administrativo para funcionarios Municipales”, constituye una genuina sanción administrativa, absolutamente sui generis, que vulnera gravemente la garantía del bloque ius fundamentalista compuesto por las fuentes del denominado “debido proceso”, como será demostrado en los capítulos siguientes de este requerimiento.

1.2. Garantía constitucional infringida.

Para efectos del análisis que sigue, es relevante la siguiente disposición constitucional por cuanto el precepto requerido de inaplicabilidad por inconstitucionalidad en esta presentación, en su aplicación concreta al caso, resulta infringir la garantía que pasaremos a revisar:

Artículo 19 N° 3 de la Constitución Política del Estado:

3º.- La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.

Toda persona tiene derecho a defensa jurídica en la forma que la ley señale y ninguna autoridad o individuo podrá impedir, restringir o perturbar la debida intervención del letrado si hubiere sido requerida. Tratándose de los integrantes de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, este derecho se regirá, en lo concerniente a lo administrativo y disciplinario, por las normas pertinentes de sus respectivos estatutos.

La ley arbitrará los medios para otorgar asesoramiento y defensa jurídica a quienes no puedan procurárselos por sí mismos. La ley señalará los casos y establecerá la forma en que las personas naturales víctimas de delitos dispondrán de asesoría y defensa jurídica gratuitas, a efecto de ejercer la acción penal reconocida por esta Constitución y las leyes.

Toda persona imputada de delito tiene derecho irrenunciable a ser asistida por un abogado defensor proporcionado por el Estado si no nombrare uno en la oportunidad establecida por la ley.

Nadie podrá ser juzgado por comisiones especiales, sino por el tribunal que señalare la ley y que se hallare establecido por ésta con anterioridad a la perpetración del hecho.

Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos.

La ley no podrá presumir de derecho la responsabilidad penal.

Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado.

Ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella.”

A) EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR Y EL PROCEDIMIENTO PENAL COMPARTEN LOS MISMO PRINCIPIOS.

- De acuerdo con lo establecido en la norma del artículo 1º de la Ley Nro. 18.575 “Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado”, las municipalidades integran la Administración del Estado, señalándose, además, en el artículo 15, que quienes integran dicha administración se encuentran sujetos a responsabilidad administrativa, civil y penal. Particularmente respecto de la responsabilidad administrativa de los alcaldes en el ejercicio de sus funciones, la norma establecida en el inciso tercero del artículo 40 de la LOC de municipalidades establece que se le aplicará el “Estatuto Administrativo de los funcionarios Municipales”. Dicho estatuto normativo caracteriza la responsabilidad administrativa como aquella en que se incurre cuando la infracción de los deberes es susceptible

de la aplicación de una medida disciplinaria que debe ser acreditada en una investigación sumaria o sumario administrativo, ambos dirigidos por un funcionario de igual o superior jerarquía a la del infractor. La Contraloría General de la República, a modo de ejemplo, ha reconocido que los alcaldes tienen responsabilidad administrativa. En tales términos, el literal c) del artículo 60 de la LOC de municipalidades establece que el alcalde cesará en su cargo por contravención grave a las normas sobre probidad administrativa o notable abandono de sus deberes. Esta causal de cesación es declarada por el tribunal electoral regional respectivo, a requerimiento de a lo menos un tercio de los concejales en ejercicio.

- Esta responsabilidad administrativa especial de los alcaldes admitiría ser descrita, en principio, como parte integrante del así denominado "derecho administrativo disciplinario" que, conceptualmente, es definido como aquel que regula la disciplina de las personas que se desempeñan como funcionarios de alguna organización que forma parte del aparato estatal. La Corte Constitucional de Colombia, a modo de ejemplo, en la sentencia C-341 del año 1996, ha señalado que "el Derecho Disciplinario comprende el conjunto de normas sustanciales y procesales en virtud de las cuales el Estado asegura la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo"¹.

- Sin perjuicio de lo anterior, existen dudas respecto de la naturaleza jurídica precisa de esta rama del derecho. La doctrina, particularmente comparada, ha planteado la interrogante respecto de si el derecho disciplinario formaría parte integrante del derecho administrativo sancionador o del derecho penal administrativo. Montero, autor que simboliza la corriente doctrinal española y con el cual estamos especialmente de acuerdo, afirma a este respecto:

"(...) existe una idéntica naturaleza entre las infracciones disciplinarias y las faltas administrativas en general. Así, se concibe que aquéllas constituyen una

¹ DAZA, Mario. *La naturaleza jurídica del derecho disciplinario ¿autónoma e independiente?* En: Revista Actualidad Jurídica de la Universidad del Norte, 2011-2012, p. 58.

manifestación más del ius puniendi del Estado, partícipe de la naturaleza de la sanción administrativa, como el resto del Derecho Administrativo Sancionador y, en consecuencia, sometido a los mismos principios del Derecho Penal. Tal identidad derivaría, a juicio de los profesores Gómez Tomillo y Sanz Rubiales, de cuatro argumentos:

1) la finalidad última de ambos sectores del Derecho Administrativo es el mismo: la tutela de bienes jurídicos; 2) el carácter aflictivo de las consecuencias asociadas a ambas clases de infracciones; 3) las finalidades comunes a las consecuencias jurídicas derivadas de la comisión de infracciones administrativa generales y disciplinarias, esto es, la prevención; y, 4) la permeabilidad entre ambas”²

Del mismo modo, el destacado académico Sánchez Moron ha señalado que:

“(…) la doctrina y la jurisprudencia, salvo excepciones, vienen insistiendo últimamente en que todas las manifestaciones punitivas del Estado, incluidas las que confiere el derecho disciplinario, tienen un fundamento común, se explican y justifican en virtud de un mismo ius puniendi, de donde se deduce que les son aplicables grosso modo los mismos principios y reglas, por lo general extraídas de la dogmática del derecho penal”³

- No obstante, lo anterior, una de las características propias del derecho disciplinario público es que la sanción o medida es impuesta por un órgano de la Administración del Estado. En el caso de los alcaldes, empero, la sanción administrativa es impuesta por un órgano jurisdiccional con reconocimiento constitucional: el Tribunal Electoral Regional y el Tribunal Calificador de Elecciones. La Contraloría General de la República ha señalado, respecto de los alcaldes, que “no existen autoridades administrativas a las que se les haya otorgado potestades administrativas respecto

² MONTERO, Cristian. *La responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos: un estudio introductorio*. En: Revista de derecho público 82, 2015, p. 120.

³ SÁNCHEZ, Miguel. *Derecho de la función Pública*. Quinta edición. Madrid: Tecnos, 2008, p. 300.

de tales servidores"⁴, por lo que la función sancionatoria de tales tribunales, en este caso, se enmarca de mejor manera en el ámbito general de las potestades administrativo-sancionadoras del ius puniendi estatal.

- Lo que no puede generar lugar a dudas, para estos efectos e independientemente de la naturaleza jurídica exacta del procedimiento que se sigue en contra de los alcaldes para alcanzar su responsabilidad administrativa, es que deben siempre respetarse las garantías constitucionales que derivan de las exigencias del debido proceso: connotación que es absolutamente transversal a las particularidades propias de cada una de las distintas manifestaciones del ius puniendi estatal. Reconociendo esta transversalidad en la aplicación de las garantías constitucionales como exigencia inherente a cualquier procedimiento sancionatorio, el académico español Rebollo, acertadamente, reconoce que:

"(...) la jurisprudencia viene declarando, como iremos comprobando en las páginas siguientes, que los derechos de defensa del artículo 24.2 de la CE (a ser informado de la acusación, a no auto incriminarse, a la prueba y a la presunción de inocencia) rigen en la misma medida en todos los procedimientos sancionadores, también en los disciplinarios de funcionarios, contra miembros de Colegios Profesionales por infracciones deontológicas y en los militares. Es decir, ni el TEDH ni el TC ni el TS hacen distinciones a este respecto según que el inculpado mantenga una relación con la Administración de sujeción general o especial"⁵

- Ahora bien, siendo la potestad administrativa sancionadora del Estado potencialmente lesiva de los derechos del perseguido, es menester que el ejercicio de la misma se encuentre limitado por contornos precisos, manifestados en principios y garantías a favor del eventual sancionado. En virtud de ello, es predominante sostener que los principios garantistas propios del derecho penal

⁴ CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA: dictámenes Nros. 38.015/94; 5367/94 y 12.282/00.

⁵ REBOLLO, Manuel, IZQUIERDO, Manuel, ALARCÓN, Lucía y BUENO, Antonio. *Derecho Administrativo Sancionador*. Valladolid: Lex Nova, 2010, p. 555.

deben informar, a su vez, el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, pudiendo reconocer dos justificaciones a dicha conclusión: de un lado, aquellos que, sosteniendo la autonomía y distinción del derecho administrativo sancionador frente al penal, reconocen en este último una solidez dogmática que en el primero aun no es posible avizorar. Es en razón de esto último que correspondería aplicar al derecho administrativo sancionador, de forma provisoria, los principios garantistas del penal. De otro lado, la mayoría de la doctrina sostiene que, en base a la identificación de la sanción administrativa y la pena, ambas comprendidas en el concepto de "sanciones en sentido amplio" como manifestaciones de un único ius puniendi del Estado, las sanciones administrativas han de estar sometidas en su ejercicio a una serie de principios limitativos como condición de legitimidad. Es esta última postura la que ha expresado este Excmo. Tribunal Constitucional al sostener en una crucial sentencia:

"9º) Que, los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado" (Tribunal Constitucional, Rol N° 244-1996)."

En este sentido, esta magistratura, aplicando dicho principio general, ha sostenido que a las sanciones administrativas les es aplicable el estatuto penal constitucional del art. 19, N° 3, en relación al debido proceso, puesto que tanto el derecho penal como el administrativo sancionador son ejercicio del ius puniendi. (STC 1203 c. 16) (En el mismo sentido, STC 1205 c. 16, STC 1221 c. 16, STC 1223 c. 13, STC 1229 c. 16, STC 1233 c. 13, STC 1245 c. 13, STC 244 c. 9, STC 479 c. 8, STC 480 c. 5, STC 1413 c. 30, STC 2264 c. 33).

De esta forma, resulta forzoso concluir que, dado el carácter del derecho administrativo sancionador, los principios limitadores del ejercicio de la potestad punitiva característicos del derecho penal resultan vinculantes para el derecho administrativo sancionador. Ello implica, en lo que interesa en este caso, que no puede imponerse una sanción sin un procedimiento previo legalmente tramitado,

racional y justo, sin derecho a recurrir, que vulnerare el principio de presunción de inocencia y con vulneración a la prohibición del non bis in ídem en cuanto manifestaciones del debido proceso.

- Así, de lo hasta aquí expuesto surgen dos conclusiones fundamentales a efectos de la presente acción constitucional:

i) Dado el carácter punitivo del derecho administrativo sancionador -normativa dentro de la cual se circunscribe el procedimiento en el cual incide el precepto cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se solicita-, está sometido a una serie de principios y garantías como presupuesto de legitimidad, dentro de los cuales se cuenta la prohibición de imposición de una sanción sin un procedimiento previo y legalmente tramitado, procedimiento que debe ser además racional y justo, que contemple el derecho al recurso y que no vulnere la presunción de inocencia ni la prohibición del non bis in ídem.

ii) Tanto la prohibición de imposición de una sanción sin un procedimiento previo y legalmente tramitado, además racional y justo, así como la presunción de inocencia, el derecho al recurso y la prohibición del non bis in ídem en cuanto manifestaciones del debido proceso, representan un estándar constitucional cuya obligatoriedad resulta indiscutida en atención a su consagración explícita tanto en la Constitución Política de la República como en pactos internacionales suscritos por nuestro país.

B) NATURALEZA JURIDICA DE LA MEDIDA CONTEMPLADA EN LA NORMA.

1. La medida contemplada en la norma es una genuina sanción administrativa.

La norma establecida en el inciso octavo del artículo 60 de la LOC de municipalidades, bajo el subterfugio de contar aparentemente como un efecto meramente procesal de la notificación de la dictación del fallo de primera instancia

del tribunal electoral regional que acoge el respectivo requerimiento deducido declarando la existencia de la causal de notable abandono de deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa, contempla, al establecer que **"el alcalde quedará suspendido en el cargo"**, por el contrario, una genuina "sanción administrativa" que no cumple, ni respeta, ninguno de los estándares constitucionales mínimos derivados de la garantía del debido proceso.

A continuación, demostraremos las razones que operan en favor de la caracterización de este efecto ipso iure contemplado en la norma objeto de este requerimiento constitucional como la imposición de una genuina sanción administrativa, por cierto, absolutamente inconstitucional.

(i) ELEMENTOS PROPIOS DE LA SANCIÓN ADMINISTRATIVA.

El primer elemento especial que debiese ser reconocido a toda sanción en general, es su función de protección: la nota distintiva de una sanción, que la diferencia del universo de medidas o consecuencias jurídicas que se siguen de una determinada conducta legalmente censurable es que su imposición "activa" una serie de garantías para el sujeto destinatario del mal legítimamente irrogado⁶. Esas garantías aparecen organizadas, en lo que a este análisis atañe, por la gama de estándares mínimos que, desde la pretensión de limitación del ius puniendi estatal, son aplicables, con ciertos "matices", como formas de control en la aplicación de sanciones en el ámbito del Derecho Administrativo Sancionador⁷.

Las sanciones stricto sensu, en segundo lugar, cumplen una función de restauración o restablecimiento del derecho, que, bajo los términos propios de un lenguaje de carácter hegeliano, consiste en la reafirmación de la pretensión de validez de la

⁶ MAÑALICH, Juan Pablo. *Informe en derecho: el principio ne bis in ídem en el derecho sancionatorio chileno*. (2011), p. 10.

⁷ Véase: CORDERO, Eduardo. *Los principios que rigen la potestad sancionadora de la administración en el derecho chileno*. En: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, N° 42 Valparaíso, 2014, pp. 399-439.

norma jurídica quebrantada⁸. La sanción es el acto de comunicación anulatorio, en estos términos, de la simbología de la acción del infractor en orden a procurar desconocer la regla de conducta mediante su declaración de que aquella no contaría para él como un imperativo jurídicamente observable de actuación.

Ambas funciones de la sanción constituyen sus elementos esenciales, no desde una perspectiva que las comprenda únicamente bajo un sustrato teórico, sino que como un mandato de prohibición para el legislador en orden a pretender desconocerlas para reducir o anular las garantías que, bajo esos estándares mínimos de control, envuelven su aplicación. Desde el reconocimiento de esta concepción funcional, que excluye inmediatamente cualquier elaboración puramente nominal, puede afirmarse entonces, junto con Mañalich, que sanción es "toda aquella consecuencia jurídica que consiste en una respuesta represiva (o "punitiva") a la contravención de una norma de comportamiento, que se materializa al modo de una irrogación de un mal, en el sentido de la privación de un bien o un derecho, sobre la(s) persona(s) responsable(s) de esa contravención"⁹.

Es importante destacar que suele efectuarse cierta prevención en la doctrina especializada asociada, por regla general, a la gravedad de la respuesta represiva que castiga el ilícito, en orden a actualizar la diferenciación de grado que existe entre los "actos meramente desfavorables" y las "sanciones administrativas" propiamente tales: diferencia que, como a continuación se expondrá, permite reconocer entre ellas una relación de género a especie.

Los primeros, siguiendo a Cordero Quinzacara¹⁰, aparecen constituidos por aquellos actos que, afectando la esfera jurídica de un particular, no son, sin embargo, expresiones de la potestad punitiva o sancionadora administrativa. Las segundas,

⁸ MAÑALICH, *op. cit.*, p. 10

⁹ MAÑALICH, *op. cit.*, pp. 10-11.

¹⁰ CORDERO, Eduardo. *Concepto y Naturaleza de las Sanciones Administrativas en la Doctrina y Jurisprudencia chilena*. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte Sección: Estudios, Año 20 - N° 1, 2013, pp. 83-84. Como ejemplos mencionados por el autor, encontramos el traslado de un funcionario o la clausura o cierre de un establecimiento por no contar con un permiso sanitario, entre otros.

por el contrario, persiguen esencialmente una finalidad represiva como consecuencia de una conducta previa ilegal. De manera especialmente evidente entonces, la doctrina afirmará la existencia de un doble presupuesto que integrará el criterio teórico de diferenciación: a) la sanción administrativa siempre representará una consecuencia jurídica a una infracción anterior, teniendo, por lo tanto, un ostensible carácter reaccional; y b) no pueden sino realizar una finalidad represiva o de castigo¹¹. Los “actos meramente desfavorables”, por el contrario, admitirán ser reconocidos como aquellos que, o bien no constituyen la consecuencia de una conducta ilícita, o bien que, derivando de una conducta ilícita, no persiguen una finalidad represora o reaccional¹².

Existirían al menos cinco elementos que, destacados reiteradamente en la doctrina, integrarían de manera esencial el concepto jurídico de sanción administrativa: a) constituiría un acto desfavorable de condena; b) implicaría una privación, restricción o suspensión de determinados derechos o bienes jurídicos del infractor; c) supondría una reacción a una conducta ilícita anterior constitutiva de una infracción administrativa; d) derivaría de la substanciación de un procedimiento administrativo sancionador previo; y e) perseguiría, como fue adelantado anteriormente, una finalidad esencialmente represiva o reaccional.

Así, a modo de ejemplo, afirma Cordero Quinzacara que la “sanción administrativa es un acto desfavorable que afecta la esfera jurídica de un particular con una finalidad represora frente a una infracción o conducta ilícita”¹³. Bermúdez Soto, en un sentido estricto, la define como “aquella que ha sido tipificada como tal por el ordenamiento jurídico y que se aplica, opera o se atribuye por la administración una vez que se ha cometido una infracción administrativa”¹⁴. García de Enterría y Ramón Fernández, a su vez, la comprenderán como “un mal infligido por la administración

¹¹ *Ibid.* 84

¹² *Ibid.*, 85.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ BERMÚDEZ Soto, Jorge. *Derecho Administrativo General*. Santiago: Legal Publishing Chile, 2014, p. 330.

al administrado como consecuencia de una conducta ilegal”¹⁵. Suay, por su parte, la conceptualiza como “cualquier mal infligido por la administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal a resulta de un procedimiento administrativo y con una finalidad únicamente represora”¹⁶. Haciendo énfasis en su lesividad, Gamero la definirá como “la privación, restricción o suspensión de determinados derechos o bienes jurídicos del sujeto responsable de la infracción, precisamente como reacción -castigo- a la comisión de la misma”¹⁷. Bermejo Vera, por último, la comprenderá en términos de “una resolución administrativa de gravamen que disminuye o debilita -incluso elimina- algún espacio de la vida de los particulares, bien porque se le priva de un derecho, bien porque se le impone un deber u obligación, siempre como consecuencia de una generación de responsabilidad derivada de la actitud de los mismos”¹⁸.

En la jurisprudencia también es posible encontrar cierto desarrollo analítico, de menor entidad que en la doctrina, respecto de los elementos definitorios de la sanción administrativa. La Corte Suprema de Justicia, en el contexto de un reclamo de ilegalidad interpuesto en contra de una resolución exenta emitida por la Superintendencia de Electricidad, ha afirmado que “tiene principalmente una finalidad preventivo-represora, con ella se persigue el desaliento de futuras conductas ilícitas similares, se busca reprimir la conducta contraria a derecho y restablecer el orden jurídico previamente quebrantado por la acción del transgresor”¹⁹.

¹⁵ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y RAMÓN FERNÁNDEZ, Tomas. *Curso de derecho administrativo*. Vol. II. Décima edición. Madrid: Civitas, 2006, p. 165

¹⁶ SUAY, José. *Sanciones administrativas*. Bolonia: Real Colegio de España, 1989, p. 55.

¹⁷ Citado por: ARAYA, Marcelo. *El Solve et repete frente al Derecho Administrativo Sancionador. Un examen de legitimidad*. En: Revista de Derecho, Escuela de Postgrado N° 3, julio 2013, p. 97.

¹⁸ Citado por: ARAYA, Marcelo. *El Solve et repete frente al Derecho Administrativo Sancionador. Un examen de legitimidad*. En: Revista de Derecho, Escuela de Postgrado N° 3, julio 2013, p. 97.

¹⁹ CS 4512-2012, 30 de junio de 2015. La misma afirmación puede encontrarse en una serie de sentencias dictadas por la Corte Suprema, tales como aquellas tramitadas bajo los roles de ingreso

Es importante destacar, en relación a esta afirmación del máximo tribunal, que la sanción administrativa constituye una respuesta esencialmente represiva, y solo accidental o indirectamente preventiva, básicamente bajo el prisma de dos órdenes de razones: en primer lugar, porque la justificación de la sanción administrativa, matizada por los mismos principios aplicables en el Derecho Penal, debería permitir constituir una práctica punitiva administrativa cuyo sentido descansare una "expresión de reproche merecido entre sujetos que se reconocen como agentes morales iguales"²⁰, lo cual excluye toda posibilidad de tratar al agente infractor, preventivamente, como un medio para alcanzar el "desaliento" de conductas futuras. En segundo término, si bien la expresión sensible del Derecho Administrativo Sancionador debe erigirse esencialmente bajo una teleología represiva o retribucionista, la mayor discrecionalidad que envuelve la prognosis y determinación de la sanción en el ámbito administrativo, debido a una evidente disminución en la proporción existente entre la gravedad de las medidas generalmente adoptadas y el estatuto de garantías al cual se encuentran sometidas, permitiría perseguir accesoriamente una finalidad disuasiva, castigando, a modo de ejemplo, con la imposición de una sanción de mayor entidad una conducta infractora cuya repetición se busca impedir o evitar por razones de interés público o socialmente sensibles.

En tales términos, la sanción administrativa es un acto de contenido desfavorable y de condena que implica una privación, restricción o suspensión de determinados derechos o bienes jurídicos del administrado, a consecuencia de una conducta ilícita anterior constitutiva de una infracción administrativa, derivado de la substanciación de un procedimiento administrativo sancionador previo y cuya finalidad es esencialmente represiva.

números 2090-2010, 2344-2010, 2182-2010, 7502-2009, 7443-2010, 6538-2010, 65-2011, 6741-2012, 6747-2012, entre otras.

²⁰ MAÑALICH, Juan Pablo. *La pena como retribución*. En: Revista Estudios Públicos. Semestre primavera 2007, p. 201.

En este caso, no obstante, la suspensión del cargo de pleno derecho o ipso iure prevista en el artículo 60 de la LOC de municipalidades, constituye una “sanción de plano” cuya imposición no cumple con ninguno de los estándares y exigencias anteriormente descritas, carece de un procedimiento previo legalmente tramitado, justo y racional, y no requiere siquiera una resolución judicial que la imponga, vulnerando absolutamente la garantía constitucional del debido proceso.

Es esta propia magistratura la que, en este preciso sentido, ha señalado explícitamente que este tipo de sanciones de plano se encuentran absolutamente indisponibles para el legislador:

“Que, igualmente, y tal como lo consideró esta Magistratura en un reciente pronunciamiento (STC Rol N° 3440, c. 6°), en cuanto al derecho a un previo procedimiento justo y racional, asegurado en el artículo 19, N° 3, inciso sexto, de la Carta Fundamental, es dable recodar que por STC N° 2682 esta Magistratura reiteró que tal garantía implica que, en el Estado de Derecho chileno, no hay lugar a una imposición de sanciones sin más trámite o de plano, y que ella es exigible siempre, quienquiera sea el que ejerce algún poder punitivo sobre las personas (considerando 5°)”²¹

La aplicación en el caso concreto del inciso octavo del artículo 60 de la LOC de municipalidades, constituirá una transgresión flagrante al debido proceso, por cuanto opera de plano como una sanción adicional a la que puede establecerse finalmente en la sentencia definitiva que ponga fin al procedimiento administrativo sancionatorio, generando una inhabilidad a todas luces vulneradora de derechos fundamentales del procesado.

²¹ STC Rol N° 4170- 2017.

(ii) LA SUSPENSIÓN DEL CARGO COMO SANCIÓN PREVISTA EN EL DERECHO CHILENO.

Para el derecho administrativo la "suspensión del cargo" constituye una sanción administrativa expresamente contemplada en diversos estatutos normativos, al punto de encontrarse conceptualizada e, incluso, regulados sus efectos. La diferencia esencial que presenta, por cierto, con esta suspensión del cargo "de plano", de pleno derecho o ipso iure, es que solo puede ser impuesta como consecuencia de un procedimiento previo legalmente tramitado, justo y racional. De esta manera, el artículo 121 del D.F.L. Nro. 29 del Ministerio de Hacienda que "fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley Nº 18.834, sobre estatuto administrativo del Estatuto Administrativo" (en adelante e indistintamente "Estatuto Administrativo") establece que:

"Artículo 121. Los funcionarios podrán ser objeto de las siguientes medidas disciplinarias:

- a) Censura;
- b) Multa;
- c) Suspensión del empleo desde treinta días a tres meses, y
- d) Destitución.

Las medidas disciplinarias se aplicarán tomando en cuenta la gravedad de la falta cometida y las circunstancias atenuantes o agravantes que arroje el mérito de los antecedentes"

La norma del artículo 124 del Estatuto Administrativo, por su parte, define a la sanción de suspensión del empleo, de la forma siguiente:

"Artículo 124. La suspensión consiste en la privación temporal del empleo con goce de un cincuenta a un setenta por ciento de las remuneraciones y sin poder hacer uso de los derechos y prerrogativas inherentes al cargo.

Se dejará constancia de ella en la hoja de vida del funcionario mediante una anotación de demérito de seis puntos en el factor correspondiente”

Por su parte, la Ley Nro. 18.883 que “aprueba estatuto administrativo para funcionarios municipales” (en adelante e indistintamente “estatuto administrativo para funcionarios municipales”), replicando la norma anterior, establece, en su artículo 120, lo siguiente:

“Artículo 120. Los funcionarios podrán ser objeto de las siguientes medidas disciplinarias:

- a) Censura;
- b) Multa;
- c) Suspensión del empleo desde treinta días a tres meses, y
- d) Destitución.

Las medidas disciplinarias se aplicarán tomando en cuenta la gravedad de la falta cometida y las circunstancias atenuantes o agravantes que arroje el mérito de los antecedentes”

Replicando la norma del artículo 124 precitada, el Estatuto Administrativo para funcionarios municipales establece, en su artículo 122 A, lo siguiente:

“Artículo 122 A.- La suspensión consiste en la privación temporal del empleo con goce de un cincuenta a un setenta por ciento de las remuneraciones y sin poder hacer uso de los derechos y prerrogativas inherentes al cargo.

Se dejará constancia de ella en la hoja de vida del funcionario mediante una anotación de demérito de seis puntos en el factor correspondiente”

De hecho, S.S. Excma., la “suspensión del cargo” es una de las sanciones que, en subsidio a la cesación del cargo, pueden ser solicitadas e impuestas en el requerimiento que se deduce ante el tribunal electoral regional, frente a la verificación de una causal de notable abandono de deberes o contravención grave a

las normas sobre probidad administrativa, de conformidad con lo que señala el propio inciso quinto del artículo 60 de la LOC de municipalidades:

“En el requerimiento, los concejales podrán pedir al tribunal electoral regional respectivo la cesación en el cargo o, en subsidio, la aplicación de alguna de las medidas disciplinarias dispuestas en las letras a), b) y c) del artículo 120 de la ley N° 18.883, que aprueba el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales”

Todas estas normas, en adición a las contempladas en los artículos 119 del Estatuto Administrativo y 118 del Estatuto Administrativo para funcionarios municipales, permiten mostrar que la aplicación de una sanción de suspensión del cargo, en este contexto, siempre debe estar antecedida de un procedimiento previo legalmente tramitado, de conformidad con los principios y reglas que establece la Constitución Política de la República y los cuerpos legales aplicables. Ante la ausencia absoluta de tales garantías en este caso, entonces, es posible vislumbrar las siguientes consecuencias vulneratorias del debido proceso que se siguen de la sanción de suspensión del cargo de alcalde de plano, de pleno derecho o ipso iure contemplada en la norma del inciso octavo del artículo 60 de la LOC de municipalidades:

(i) En primer lugar, esta sanción de “suspensión del cargo” del alcalde no está limitada por el plazo máximo de tres meses contemplado en el literal c) del artículo 120 del Estatuto Administrativo para funcionarios municipales. Lo anterior, permite afirmar que esta suspensión del cargo es absolutamente indefinida en términos temporales, lo que produce un efecto extremadamente insólito y vulneratorios del debido proceso: esta suspensión puede incluso detentar una extensión temporal mucho mayor que la suspensión que puede aplicarse al alcalde como sanción subsidiaria al requerimiento fundado en la causal establecida en la letra c) del artículo 60° de la LOC de municipalidades, cuyo plazo máximo, como se señaló, es de solo tres meses.

(ii) En segundo lugar, frente al evento de revocarse en segunda instancia y dejarse sin efecto por el tribunal calificador de elecciones la resolución de primera

instancia que acoge el requerimiento fundado en la causal establecida en la letra c) del artículo 60° de la LOC de municipalidades, el alcalde habrá sido igualmente objeto de la sanción de suspensión del cargo, lo que deslegitima absolutamente su imposición y vulnera flagrantemente garantías constitucionales.

(iii) En tercer lugar, frente al evento de confirmarse la resolución de primera instancia que acoge el requerimiento, en los términos descritos en el románico anterior, se le habrá aplicado al alcalde una doble sanción: la propia de cesación del cargo o las subsidiarias de los literales a), b) o c) del artículo del artículo 120 del Estatuto Administrativo para funcionarios municipales que se determinen en el fallo ejecutoriado, y, adicionalmente, la de suspensión del cargo ipso iure establecida en el inciso octavo del artículo 60° de la LOC de municipalidades.

(iv) En cuarto lugar, existe una absoluta indeterminación en cuanto a si esta suspensión ipso iure produce o no los efectos en las remuneraciones del alcalde previsto en la norma del artículo 122 A del Estatuto Administrativo para funcionarios municipales, así como de otros derechos que el mismo cuerpo normativo contempla, como feriados o licencias médicas.

(v) Esta suspensión del cargo no requiere de una resolución del tribunal electoral regional. Es un mero efecto de la notificación del fallo de primera instancia que acoge el requerimiento fundado en las causales de notable abandono de deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa, que se produce de pleno derecho o ipso iure. Esto es lo que se conoce comúnmente en el derecho administrativo como "sanciones de plano", las cuales son consideradas inconstitucionales.

(vi) Como una consecuencia de lo descrito, no se contempla la posibilidad de interponer recurso alguno en contra de esta sanción de plano, lo que vulnera gravemente el derecho al recurso como expresión del debido proceso, lo cual será explicado en los próximos capítulos.

(vii) La suspensión del cargo produce el efecto previsto en el inciso tercero del artículo 62 de la LOC de municipalidades, que ordena al concejo a nombrar, de entre sus miembros, a un alcalde suplente, lo que vulnera gravemente el principio democrático de respeto a la voluntad popular.

Todas estas características permiten afirmar que la suspensión del cargo prevista en el artículo 60 de la LOC de municipalidades, infringe absolutamente el debido proceso. No solo es una sanción encubierta bajo la apariencia de un mero efecto procesal derivado de la notificación de una resolución dictada en un procedimiento sancionatorio no concluido -y por tanto sin encontrarse firme ni ejecutoriada-, sino que, además, es una sanción de plano, de pleno derecho o ipso iure, cuya imposición atenta contra todas las garantías que operan como límites al poder punitivo estatal.

Esta propia magistratura ha señalado que la sanción administrativa no puede imponerse sino cuando la resolución que la establezca se encuentre firme y ejecutoriada:

“Las sanciones administrativas han de sujetarse, preeminentemente, a las garantías y principios inspiradores del orden penal, contemplados en la Constitución, porque la entrada en vigencia del acto administrativo cuestionado –imposición de una multa administrativa– no puede producirse sino cuando se encuentren ejecutoriadas o firmes, puesto que materializarlas antes significaría privar de todo efecto práctico a una ulterior sentencia favorable, en tanto hayan sido reclamadas oportunamente por los afectados ejerciendo el derecho a la acción que les reconoce la Carta Fundamental y, en este caso, el propio Código Sanitario”²²

De hecho, S.S. Excma., esta sanción de plano produce el pernicioso efecto disuasivo de desincentivar la interposición de un recurso de apelación por parte del alcalde procesado en contra del fallo de primera instancia dictado por el respectivo tribunal electoral regional, porque constituye una amenaza de extensión indefinida de la suspensión del cargo mientras dure la tramitación del requerimiento en segunda

²² STC Rol N° 1518, considerandos 7° y 8°.

instancia, lo que indirectamente vulnera también el derecho de materializar la expectativa de revocar la decisión ante el tribunal calificador de elecciones.

2. Las sanciones de plano en el procedimiento administrativo sancionador son absolutamente inconstitucionales.

Toda realización del ejercicio de la potestad punitiva estatal, en cualquiera de sus variantes, requiere que la imposición de la sanción satisfaga, como antecedente, un procedimiento idóneo que se ajuste a los imperativos de un justo y racional procedimiento, en los términos señalados en el numeral 3° del artículo 19 de la Constitución Política de la República. El derecho administrativo sancionador, en este sentido, cuenta con un orden adjetivo o procedimental de principios, semejantes a los que informan el proceso penal pero matizados por las características propias de este tipo de procedimientos.

Uno de estos principios de orden procedimental es el “derecho al procedimiento administrativo sancionador”²³, que exige que la imposición de una sanción administrativa deba siempre encontrarse antecedida de un procedimiento racional y justo que constituya la realización y cumpla con los estándares de la garantía del debido proceso. El mismo procedimiento actúa como garantía, pues no resultan admisibles las llamadas sanciones de plano, es decir, sin que se impongan como consecuencia de la aplicación del procedimiento legal o reglamentariamente establecido.

De esta manera, la sanción de plano admitiría ser descrita como aquella cuya imposición se efectúa sin seguir el procedimiento legalmente establecido o tras un procedimiento diferente, que no respeta las garantías constitucionales del afectado

²³ ROMÁN, Cristián. *El castigo en el Derecho Administrativo*. En: Revista de Derecho y Humanidades, N° 16, Vol. 1, 2010, pp. 164 y ss.

o que se impone con falta de algún trámite esencial del procedimiento y que adolece, por ello, de un vicio de nulidad de pleno derecho.

Lo anterior permite afirmar entonces que la imposición de sanciones de plano, de pleno derecho o ipso iure en el ordenamiento jurídico chileno vulnera garantías constitucionales y en particular el debido proceso. Como afirma el destacado académico Cristián Román:

“(...) no resulta constitucionalmente admisible, en consecuencia, aun cuando una norma legal así lo permita expresamente –la que de existir no dudaría en tachar de inconstitucional–, la imposición de tales sanciones de plano”²⁴

Del mismo modo, el insigne jurista Jorge Bermúdez Soto ha sostenido que:

“El tercer elemento, como era de preverse, es el procedimiento. La sanción administrativa debe ser impuesta por una Administración Pública, previa tramitación del correspondiente procedimiento administrativo sancionador, sin que constitucionalmente sea posible la imposición de sanciones de plano”²⁵

En este idéntico sentido, este honorable Tribunal Constitucional ha sostenido, en el contexto de un procedimiento disciplinario seguido en contra de un juez, que:

“(...) aun cuando se trate de un ‘resolver de plano’ con las características antes indicadas, esta Magistratura concluye que resultaría contrario a un procedimiento racional y justo que la Corte de Apelaciones proceda de este modo, sin relación pública ni escuchar ella misma a la parte afectada al decidir los cargos que se formulan en contra de la requirente, pues lo que debe decidir en la gestión pendiente es una cuestión trascendente, no solo para derechos esenciales de la requirente, sino también y especialmente delicada para la independencia de la que debe gozar

²⁴ *Ibid.*

²⁵ BERMÚDEZ, Jorge. *Elementos para definir las sanciones administrativas*. En: Revista Chilena de Derecho, Número Especial, 1998, p. 325.

un secretario cuando, obrando como juez subrogante, dicta una sentencia definitiva”²⁶

En el mismo sentido, en el considerando 26° de la Sentencia Rol N° 1.413, de 2010, se señala que:

“(…) en ninguna de ellas -disposiciones contenidas en la Ley de Quiebras-, se contempla un procedimiento que permita al afectado una adecuada defensa de sus derechos, en sede administrativa, en forma previa a la imposición de las sanciones que en cada caso se establecen.”

Se ha señalado por esta máxima magistratura, en definitiva, que la garantía del debido proceso implicaría que:

“(…) en el estado de derecho chileno, no hay lugar a la imposición de genuinas sanciones sin más trámite o de plano, y que ella es exigible incluso cuando quien ejerce el poder punitivo es un órgano de la Administración” ²⁷

Atendidas todas estas consideraciones, el inciso octavo del artículo 60 de la LOC de municipalidades establece una sanción que opera automáticamente, de pleno derecho, sin la posibilidad de recurrir en contra de dicho efecto, sin ulterior conocimiento ni apreciación por tribunal alguno, y sin procedimiento contradictorio posible, pese a los gravísimos efectos que han sido anteriormente anotados, lo cual torna la suspensión del cargo ipso iure en una vulneración flagrante de la primordial obligación constitucional del legislador, de conformidad con lo establecido en el inciso sexto del artículo 19 N°3 de la Constitución Política de la República, de “velar siempre por las garantías de un procedimiento e investigación racionales y justos”.

3. Los problemas constitucionales de la norma identificados en la historia de su tramitación.

²⁶ Véase STC N° Rol 747, considerando 11°.

²⁷ Véase STC N° 2784, considerando 9°.

La gestación de la norma cuya inconstitucionalidad es objeto del presente requerimiento de inaplicabilidad, se enmarca, desde un criterio histórico, dentro de la tramitación de la Ley Nro. 19.737 que “modifica la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, con el objeto de establecer Sistema de Elecciones Separadas de Alcaldes y Concejales”, promulgada el 20 de junio de 2001 y publicada el 6 de julio del mismo año.

El sentido de esta ley radicaba en la modificación del sistema de elecciones vigente a esa época para los cargos de alcalde y de concejales, con el objeto de democratizar el sistema electoral municipal. Hasta ese momento, el cargo de alcalde lo alcanzaba el candidato a concejal que obtuviera la primera mayoría comunal y perteneciera a la lista o pacto que obtuviera al menos el 30% de los votos válidamente emitidos.

La mayor crítica que recibía este sistema radicaba en que la ciudadanía no tenía claridad, al votar, si lo estaba haciendo para elegir concretamente a un alcalde o a un concejal, fuera de las rivalidades que podían generarse además entre el candidato a concejal electo alcalde y el resto del concejo. En este contexto, el propósito de la ley era establecer en el país un sistema electoral municipal que contemplase expresamente elecciones separadas para los cargos de alcalde y de concejales.

La norma del inciso octavo del artículo 60 de la LOC de municipalidades no estaba contemplada en el proyecto original, sino que fue incorporada, como indicación, por la Cámara de Diputados y, en particular, suscrita por los señores diputados Gutiérrez, Mora, Palma don Joaquín, Reyes y Rozas doña María. El sentido de esta norma era, en palabras de Waldo Mora, subsanar “el vacío jurídico que existe para perseguir la responsabilidad de los alcaldes que cometen irregularidades administrativas y delitos de carácter penal”²⁸. Se estableció, además, que en el caso de quedar efectivamente suspendido del cargo por el acto de notificación de la sentencia de primera instancia que acogiera un requerimiento fundado en las causales de notable abandono de

²⁸ *Historia de la ley N° 19.737*. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, p. 208. Disponible en: <https://www.bcn.cl>

deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa, se procedería a elegir por el concejo, de entre sus miembros, a un alcalde suplente.

Estas normas presentaban vicios de constitucionalidad evidentes que fueron denunciados en el transcurso de la discusión y tramitación del proyecto en, al menos, un doble sentido: en primer lugar, porque el hecho de que el concejo pudiera elegir de entre sus miembros al alcalde suplente contradecía de manera directa el sentido del proyecto de ley que precisamente buscaba democratizar las elecciones municipales mediante la separación de votaciones de alcalde y de concejales; y, en segundo término, porque evidentemente la suspensión del cargo de alcalde con la mera notificación de la sentencia de primera instancia del tribunal electoral regional que acogiera un requerimiento de cesación en el cargo vulnera flagrantemente el debido proceso.

Respecto del primer vicio, diferentes senadores hicieron notar la contradicción del sistema de vacancia con el espíritu de la ley. Novoa, por ejemplo, señaló:

“el mecanismo propuesto desvirtúa la idea de elección separada, puesto que debería establecer una vinculación entre la elección de alcalde y la lista o pacto que integró quien provoca la vacancia. Pienso que nos hallamos frente a una forma de reemplazo contraria al espíritu que anima el proyecto. Si se pretende separar las elecciones, la sustitución del alcalde debe hacerse de entre quienes fueron candidatos a ocupar dicho cargo. De lo contrario, caerían por su peso todos los argumentos entregados acá para justificar la elección separada de alcaldes y concejales”²⁹

En el mismo sentido, el senador Romero afirmó:

“Si estamos legislando para establecer la elección separada de alcaldes y concejales, hemos de aplicar la lógica. Y la lógica indica que quien reemplace a un alcalde alejado del cargo no debe ser un concejal (que se habrá elegido para desempeñar

²⁹ *Ibid.*, p. 285.

una función normativa), sino alguien que hubiere obtenido la segunda mayoría en la elección para proveer la jefatura edilicia”³⁰

Esto es muy relevante porque la suspensión en el cargo del alcalde, por efecto de lo establecido en el inciso octavo del artículo 60 de la LOC de municipalidades, produce que el sistema de reemplazo o vacancia contraría los principios democráticos que precisamente motivaron la dictación de la ley en análisis para separar las elecciones de alcalde y de concejales.

Sin perjuicio de mostrar este antecedente, para efectos del actual requerimiento de inaplicabilidad resulta mucho más relevante referirse al segundo vicio denunciado durante la tramitación del proyecto de ley y que guarda relación con la inconstitucionalidad del efecto de cesación del cargo por la mera notificación de la sentencia de primera instancia que dicte el tribunal electoral regional, por vulnerar gravemente el principio del debido proceso. Para estos efectos, transcribiremos inextenso lo señalado por el, en ese entonces, diputado Sergio Elgueta, quien ilustrativamente afirmó lo siguiente:

“Sin embargo, tengo algunas dudas de carácter constitucional; porque, curiosamente, la Carta Fundamental establece que los alcaldes y concejales permanecen cuatro años en sus funciones. Pero en ninguna parte dispone que esa calidad se suspende o se pierde en determinadas circunstancias. Eso lo hace una ley aparte. Entonces, pregunto ¿si una persona que no ha cometido delito, sino anomalías o irregularidades, por ejemplo, se le olvidó firmar un documento o creyó que era una segunda copia, en circunstancias de que era el original, cometió irregularidades administrativas? Esa persona puede ser acusada por faltas graves; va al tribunal de justicia electoral, donde en primera instancia acogen el

³⁰ *Ibid.*, p. 286. En el mismo sentido, el senador Martínez, quien afirmó que “para que exista un paralelismo lógico entre las funciones ejecutivas del alcalde y las normativas del concejo, lo natural sería que, removido el primero por cualquier causa, se llamara a nuevas elecciones en la comuna respectiva. Ésa es la única forma que guarda consecuencia con el mencionado paralelismo y con la lógica que sirvió de base para proponer la idea de legislar separando las elecciones de alcaldes y concejales”.

requerimiento en su contra, y resulta que allí acontece lo inédito: que a esa persona se le aplica una pena de suspensión sin haber sentencia a firme o ejecutoriada. ¿Es acaso ése un debido proceso?, ¿no está en juego allí lo que aprobamos en los tratados internacionales y en la Carta Fundamental sobre la presunción de inocencia?; ¿se va a indemnizar a ese alcalde suspendido en primera instancia si posteriormente el Tribunal Calificador de Elecciones, en segunda instancia, revoca la sentencia?; ¿se le va a reparar el daño?; ¿habrá alguna acción para que se proceda en esa forma? Para adoptar una decisión de tan alta importancia, como lo es acoger la destitución de un alcalde por notable abandono de deberes o por incumplimiento grave, como aquí se señala, y para que tenga seriedad, debe haber, en mi opinión, una sentencia a firme o ejecutoriada. De lo contrario, estaríamos trastrocando nuestro sistema; porque cuestión muy diferente es que no se trate de una falta administrativa que implique un delito, sino que se trate de un delito; y cuando se configura un delito que merece pena aflictiva, nuestra Constitución lo suspende no sólo de la calidad de alcalde, sino también de la calidad de ciudadano con derecho a sufragio. Y si esa persona está suspendida, ya no por el cargo que ejerce, sino por el delito que cometió y se le aplican medidas de esa naturaleza, no cabe la menor duda de que, al decirlo nuestra Constitución, existe toda una legitimidad al respecto; consecuentemente, tampoco puede ejercer un cargo de elección popular. Por otro lado, es cierto que cuando los funcionarios de la más alta investidura son acusados constitucionalmente, y el Senado, en su calidad de jurado, los destituye, no pueden asumir ningún cargo lo dice la Constitución, pues quedan suspendidos por cinco años. Sin embargo, en este caso se traspasa a la ley orgánica constitucional de Municipalidades un precepto que en los casos de elección popular sólo está consignado en la Constitución. Formulo estas observaciones no porque esté en contra de la idea de legislar sobre la materia, sino porque creo que hay que perfeccionar estas normas. Me merecen dudas de constitucionalidad; en consecuencia, debemos pensar en la estabilidad de nuestras instituciones. Si acusamos a nuestros alcaldes a troche y moche por esta o aquella irregularidad, la

mayoría de las veces resultará que los cargos sólo tendrán como fundamento argumentos o razones de oportunidad política”

Esta denuncia formulada por el señor Elgueta, da cuenta de manera sumamente relevante y elocuente de los vicios de constitucionalidad que presenta la sanción de suspensión del cargo por el mero hecho de la notificación de la sentencia de primera instancia:

- (i) En primer lugar, y de manera acertada, da cuenta que el cargo de alcalde tiene rango constitucional, así como su permanencia en el cargo. Por lo tanto, solo la Constitución Política de la República podría prever casos de suspensión del cargo y no una ley orgánica constitucional. En otras palabras, se traspasa a una ley orgánica constitucional un precepto que en los casos de elección popular sólo puede estar consignado en la Constitución.
- (ii) Segundo, reconoce que la suspensión del cargo de pleno derecho o ipso iure constituye una genuina pena o sanción administrativa que se impone de facto sin encontrarse firme ni ejecutoriada la sentencia condenatoria.
- (iii) En tercer lugar, se reconoce que esta sanción encubierta en un mero efecto procesal vulnera gravemente el debido proceso, la Constitución y los tratados internacional ratificados por Chile.
- (iv) Cuarto, muestra que no existe un mecanismo compensatorio o reparatorio para el alcalde en caso de haber sido suspendido por la notificación del fallo de primera instancia que luego sea revocado por el tribunal calificador de elecciones.
- (v) Se demuestra que una decisión de tal relevancia como la suspensión del cargo no puede sino imponerse por una sentencia que haya adquirido los caracteres de firme y ejecutoriada.
- (vi) Además, la suspensión en el cargo no es impugnabile por la autoridad afectada, lo cual transgrede el derecho a la justicia y a la tutela judicial efectiva.

(vii) Por último y como un efecto práctico, se denuncia el oportunismo político que, en los hechos, implicará la suspensión del cargo por la mera notificación de una resolución de primera instancia, en un procedimiento no afinado ni concluido por sentencia firme.

Todas estas consideraciones muestran que los vicios de constitucionalidad de la norma objeto del presente requerimiento de inaplicabilidad no pasaron inadvertidos durante la tramitación de la ley que finalmente la incorporó en su cuerpo normativo. Lamentablemente, el Tribunal Constitucional solo examinó la norma, mediante sentencia de fecha 31 de mayo de 2001, Oficio en Sesión 1, Legislatura 344, en el sentido del problema de constitucionalidad que podría generarse en relación a la imposición de la suspensión del cargo por hechos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley, pero no a si dicha suspensión, en sí misma, vulneraba garantías constitucionales. En efecto, esta magistratura se limitó a señalar, en los considerandos 13º, 14º y 15º, lo siguiente:

"13º. Que, como puede observarse, "en el caso de notable abandono de deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa", un alcalde puede quedar suspendido de su cargo, o inhabilitado para ejercer un cargo público por el término de cinco años, en las situaciones que la propia disposición señala; 14º. Que, al no contemplarse en el proyecto una norma que determine la forma de aplicación de dicho precepto, éste podría interpretarse en el sentido que dispone, en los casos que indica, la imposición a un alcalde de una suspensión o inhabilitación por hechos ocurridos con anterioridad a la entrada en vigencia del mismo, lo que vulnera el artículo 19, N° 3º, inciso séptimo, de la Carta Fundamental, el cual establece que "Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado."; 15º. Que, atendido lo anterior, este Tribunal, de acuerdo con el principio de buscar la interpretación de la ley que permita, dentro de lo posible, resolver su conformidad con la Constitución, considera que el precepto en análisis es constitucional en el

entendido de que sólo es aplicable respecto de hechos acaecidos con posterioridad a que la ley entre en vigencia”³¹

Es por todo lo anteriormente expuesto, que no cabe sino concluir que la norma cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se pretende mediante el presente requerimiento, vulnera gravemente el debido proceso por tratarse, jurídicamente, de una sanción de plano, de pleno derecho o ipso iure que no se sustenta en un procedimiento previo legalmente tramitado, racional ni justo.

C) EL MODO EN QUE LA GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO ES VULNERADA.

Esclarecida la naturaleza jurídica del precepto cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se requiere en esta presentación, a saber, una genuina sanción de plano, que opera de facto, de pleno derecho una vez notificada la sentencia del tribunal de primera instancia que acoge el requerimiento, sin que el procedimiento previsto para el requerimiento de remoción de cese del cargo de alcalde por la causal establecida en la letra c) del artículo 60 de la ley N° 18.695, se encuentre afinado, en tanto, es susceptible de impugnarse por vía de recurso de apelación que corresponde conocer al Tribunal Calificador de Elecciones, y determinar, en definitiva, la aplicación de la sanción de cesación del cargo de alcalde y la inhabilitación para ejercer cargos públicos por cinco años.

Mientras eso no ocurra, o sea, en la medida que el Tribunal Calificador de Elecciones no confirme o revoque la sentencia de primera instancia, el alcalde se encontraría suspendido de sus funciones y en completo desamparo respecto a sus derechos constitucionales, pues para este período de suspensión no se contempla ningún tipo de regulación. Es más, nuestro representado podría ser objeto de un daño irreparable en la medida que se revoque la sentencia de primera instancia y se

³¹ *Ibid.*, p. 340.

desestime el requerimiento de remoción, habiendo sido de esta forma sometido a un régimen de suspensión de su cargo como simple efecto procesal de una notificación, sin que se prevea un procedimiento especial para ello, vulnerando así gravemente la garantía constitucional del debido proceso.

A continuación, pasaremos a exponer cómo la aplicación del precepto cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se requiere en esta presentación, en el caso concreto vulnera la garantía constitucional del debido proceso.

1. Reconocimiento de la garantía constitucional afectada a nivel nacional e internacional.

La garantía constitucional del debido proceso ha sido definida por Cristián Maturana y Raúl Montero como:

“El conjunto de derechos y garantías ineludibles para asegurar la adecuada defensa y la tutela judicial efectiva de los individuos dentro de un Estado de derecho, permitiendo cumplir íntegramente la función constitucional de resolver los conflictos y con ello la mantención del imperio del derecho y la paz social. Así, entendido, podemos aventurar señalar que el debido proceso es aquel conjunto de normas y garantías que derivan de exigencias constitucionales y tratados internacionales propias de un Estado de derecho, y como sustento mínimo debe considerar la realización del proceso ante un juez natural, independiente e imparcial, teniendo siempre el imputado el derecho de defensa y derecho a un defensor, la expedita resolución del conflicto, en un juicio contradictorio, en el que exista igualdad de tratamiento de las partes, pudiendo ambas rendir su prueba y el derecho a recurrir la sentencia emanada de éste.”³²

³² MATURANA, Cristián y MONTERO, Raúl. Derecho Procesal Penal. Tomo I. 1ª edición, julio 2010, Legal Publishing Chile. p. 29.

Si bien en nuestra doctrina no existe consenso en cuanto al contenido específico de esta garantía constitucional, por cuanto, no existe un contenido único ni rígido de esta garantía constitucional. Al respecto, Nogueira afirma que:

“Por vía interpretativa puede sostenerse que las expresiones del inciso 5° del artículo 19 N°3 empleadas en la Carta Fundamental, consideran lo que en doctrina se denomina debido proceso sustantivo, que exige la conducta y actuación razonable del juez en todas las etapas del procedimiento y la razonabilidad de las normas que lo regulen, además de las reglas del debido proceso procesal, que considera como mínimo el emplazamiento, el derecho de defensa letrada, la bilateralidad y principio de contradicción, el dictar la sentencia en un plazo razonable por un tribunal que tenga el carácter de objetivo e imparcial; y la posibilidad de revisión de lo resuelto o fallado por una instancia superior, igualmente objetiva e imparcial”.³³

En el mismo sentido se ha pronunciado este Excmo. Tribunal Constitucional, en el considerando décimo cuarto de la sentencia de 8 de agosto de 2006, en causa rol N° 478, señalando lo siguiente:

“Décimo Cuarto: [...] el constituyente, como se expresó, se abstuvo de enunciar las garantías del procedimiento racional y justo, ordenando al legislador precisarlas en cada caso. La Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (sesiones 101 y 103) discutió extensamente esta materia, prefiriendo no enumerar los requisitos del debido proceso, sino atribuir a la ley el deber de establecer las garantías de un racional y justo procedimiento, dejándose constancia que tales atributos se concretan, entre otros elementos, en principios como el de la igualdad de las partes y el emplazamiento, materializados en el conocimiento oportuno de la acción, la posibilidad de una adecuada defensa y la aportación de la prueba, cuando ella proceda. En el mismo sentido se ha pronunciado este Tribunal Constitucional

³³ NOGUEIRA, Humberto. Elementos del bloque constitucional del acceso a la jurisdicción y debido proceso proveniente de la Convención Americana de Derechos Humanos. *Estudios Constitucionales*. N°1, 2004. p. 126-127

(sentencias Roles números 376, 389, 481, entre otras) y la Corte Suprema, estableciendo ésta (C.S., 5 de diciembre 2001, R.G.J., 258) que conforme a la doctrina nacional, el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada asesoría y defensa con abogados, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores..”

Explica además este Excmo. Tribunal³⁴ que la falta de enumeración de las garantías de un justo y racional procedimiento obedece a una decisión del constituyente para evitar la rigidez de la taxatividad y resguardar la necesaria diferenciación que exigen diversos tipos de procedimientos.

Ahora bien, no obstante, las consideraciones anteriores, este Excmo. Tribunal se ha pronunciado respecto al contenido de la garantía constitucional del debido en la Sentencia rol N° 1838-10, afirmando lo siguiente:

“Un procedimiento legal debe ser racional y justo. Racional para configurar un proceso lógico y carente de arbitrariedad. Y justo, para orientarlo a un sentido que cautele los derechos fundamentales de los participantes de un proceso. Con él se establece la necesidad de un juez imparcial, con normas que eviten la indefensión, que exista una resolución de fondo, motivada y pública, susceptible de revisión por un tribunal superior y generadora de la intangibilidad necesaria que garantice la seguridad y certeza jurídica propias del Estado de Derecho.”³⁵

La garantía constitucional del debido proceso se encuentra consagrada a nivel nacional, en el artículo 19 N°3, inciso 6°, de la Constitución Política de la República,

³⁴STC 4200-18, c 28

³⁵ STC 1838-10, c 10.

que establece lo siguiente: “Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”.

Además, de acuerdo a lo dispuesto en inciso segundo del artículo 5° de nuestra Carta Fundamental y lo desarrollado por nuestra doctrina constitucional a partir de la incorporación de dicho artículo, el debido proceso debe ser entendido como uno de los componentes del bloque constitucional de derechos fundamentales del ordenamiento jurídico chileno, que comprende tanto los derechos garantizados por la propia constitución como aquellos establecidos por vía del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.³⁶ Así, a nivel internacional, la garantía constitucional del debido proceso se encuentra consagrada, principalmente, en los artículos 10° y 11° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en los artículos 8° y 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en los artículos 14° y 15° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Sobre este último punto, es importante tener en consideración que respecto a la garantía constitucional del debido proceso en la Convención Americana sobre Derechos Humanos se indica, particularmente en lo relativo a las garantías que se establecen en el numeral 2 de su artículo 8°, que éstas no pueden entenderse restringidas únicamente al orden penal, sino que deben tener también aplicación en materias civiles, laborales, fiscales o de cualquier otro carácter, tal como lo sostuvo la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, en que afirmó que:

“[e]n materias que conciernen con la determinación de [los] derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter el artículo 8 no especifica

³⁶ NOGUEIRA, Humberto. Elementos del bloque constitucional del acceso a la jurisdicción y debido proceso proveniente de la Convención Americana de Derechos Humanos. *Estudios Constitucionales*. N°1, 2004. p. 123-124

garantías mínimas, como lo hace en el numeral 2 al referirse a materias penales. Sin embargo, el concepto de debidas garantías se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene derecho también al debido proceso que se aplica en materia penal”.³⁷

2. No puede imponerse una sanción sin un procedimiento previo y legalmente tramitado.

Este Excelentísimo Tribunal refiriéndose a la noción de la garantía constitucional del debido proceso, ha señalado en reiterados pronunciamientos lo siguiente:

“Como garantía constitucional judicial, tiene una vertiente formal y otra sustantiva. Desde el ángulo formal, consiste en que toda decisión de un órgano jurisdiccional debe ser resultado de un proceso previo, ante tribunal competente, realizado conforme un procedimiento que asegure posibilidades básicas de defensa, orgánica y funcionalmente, tanto para definir derechos civiles como cuando se enfrenta una acusación de naturaleza penal. Sustantivamente, debido proceso significa que tal decisión jurisdiccional terminal debe ser racional y justa en sí, vale decir, proporcional, adecuada, fundada y motivada sustancialmente en el derecho aplicable, que no en criterios arbitrarios.”³⁸

Hemos recordado que esa Excma. Magistratura ha sostenido que el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora debe regirse por el debido proceso, que en el orden administrativo se denomina debido procedimiento. Una de sus características es que, en tanto manifestación del ius puniendi, principalmente serán exigible a los

³⁷ Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Excepciones al agotamiento de los recursos internos (art. 46.1, 46.2.a y 46.2.b Convención Americana sobre Derechos Humanos), párrafo 28.

³⁸ STC 2137-11.

principios de legalidad, tipicidad y derecho a impugnarlo ante los Tribunales de Justicia³⁹.

Afianzado el hecho de que el debido proceso o procedimiento sea una garantía constitucional que rige para todo nuestro ordenamiento jurídico, tanto en su vertiente objetiva como subjetiva, bajo ninguna circunstancia es posible la imposición de una sanción sin un procedimiento previo y legalmente tramitado que no cumpla con los estándares y exigencias propias de esta garantía constitucional, de lo contrario, no sólo se infringe el debido proceso sino también la presunción de inocencia, en cuanto manifestación de esta garantía constitucional, al imponer de facto, y no como resultado de un proceso contradictorio que derrote dicha garantía, una sanción que implica una privación de derechos, que incluso no requiere siquiera una resolución fundada que la imponga.

En efecto, al establecer la segunda parte del inciso octavo del artículo 60 de la LOC de Municipalidades, una genuina sanción administrativa, inimpugnable, que opera de plano, bajo el subterfugio de contar aparentemente como un efecto meramente procesal de la notificación de la dictación del fallo de primera instancia del tribunal electoral regional, sentencia que acoge el respectivo requerimiento y que declara la existencia de la causal de “notable abandono de deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa”; infringe en el caso en concreto de forma palmaria la garantía constitucional del debido proceso cuya obligatoriedad en todo nuestro ordenamiento jurídico resulta indiscutida en atención a su consagración explícita tanto en la Constitución Política de la República como en pactos internacionales suscritos y ratificados por nuestro país.

A este respecto, entonces, cabe preguntarse ¿cuál es el procedimiento legal y previamente establecido, además de justo y racional, para suspender a un alcalde

³⁹ STC 725, c. 12. En el mismo sentido STC Rol 1518, cc. 6 y 24, STC 2264, c. 33, STC 2682, c. 7.

de su cargo dentro de un proceso que acoge un requerimiento como el que motiva esta presentación? No hay. No existe.

Por otra parte, la segunda parte del inciso octavo del artículo 60 de la LOC de municipalidades ni siquiera contempla alguna regulación sobre los efectos y alcances de dicha suspensión, pudiendo producirse incluso un efecto extremadamente insólito y vulneratorios de la garantía constitucional del debido proceso, en circunstancias que esta genuina sanción puede incluso tener una extensión temporal mucho mayor que la suspensión del cargo que puede aplicarse al alcalde como sanción subsidiaria al requerimiento fundado en la causal establecida en la letra c) del artículo 60° de la LOC de municipalidades, cuyo plazo máximo, como se señaló, es de solo tres meses.

Lo anterior puede ocurrir, precisamente, porque la sanción de suspensión del cargo, prevista en la norma cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se requiere, sólo se prevé como efecto procesal de la notificación, encontrándose sujeta a la culminación del proceso de apelación de la sentencia ante el Tribunal Calificador de Elecciones, resolución que, en definitiva, confirmará o revocará esta sentencia de primera instancia. Así entonces, no existiendo regulación respecto al procedimiento para imponer esta genuina sanción, sobre su duración en el tiempo y las consecuencias que produce, su imposición deviene a todas luces en una norma injusta y arbitraria que vulnera no sólo la garantía constitucional del debido proceso, sino también, la de igualdad ante la ley.

Otra vulneración grave al debido proceso que se produce con esta genuina sanción es que, frente al evento de revocarse en segunda instancia y dejarse sin efecto por el tribunal calificador de elecciones la resolución de primera instancia que acoge el requerimiento fundado en la causal establecida en la letra c) del artículo 60° de la LOC de municipalidades, el alcalde habrá sido igualmente objeto de la sanción de suspensión del cargo, lo que deslegitima absolutamente su imposición y vulnera flagrantemente garantías constitucionales.

Estos efectos contradictorios, hacen más evidente que la ausencia de regulación a este respecto, en rigor estricto implica que este precepto en concreto se trata de la imposición de una sanción de plano, sin más trámite ni fundamento, lo que infringe flagrantemente la garantía constitucional del debido proceso provocando la indefensión de nuestra representada, impidiendo cautelar sus derechos fundamentales, que afecta su presunción de inocencia como exigencia mínima de cualquier proceso racional y justo, y que no responde a las exigencias propias de un Estado de Derecho sobre seguridad y certeza jurídicas. Se trata, en definitiva, de una norma que prevé una genuina sanción administrativa como mero efecto procesal de una notificación sin una resolución fundada y motivada conforme al derecho aplicable y, menos aún, como resultado de un proceso previo, lógico, carente de arbitrariedades y legalmente tramitado para decretar legítimamente este tipo específico de sanción de suspensión del cargo de alcalde.

De acuerdo a lo expuesto, es indiscutible que no puede imponerse una sanción sin un procedimiento previo legalmente tramitado como parte de la garantía constitucional del debido proceso, garantía a la que incluso, según ha señalado este Excmo. Tribunal, debe sujetarse un procedimiento disciplinario:

“Todos los procedimientos deben regirse por el estándar de ser racionales y justos. Más todavía aquellos destinados a hacer efectivas medidas disciplinarias. Desde luego, porque comprometen sustantivamente los derechos de los funcionarios, ya que incluso pueden traducirse en la destitución. También, porque el que ejerce dicha potestad es el superior del eventual sancionado. En tales circunstancias, un debido procedimiento tiene lugar cuando se actúa en la forma que prescriben aquellas normas y principios procesales que resultan fundamentales para el resguardo efectivo del derecho a defensa: a la imposición de sanciones, necesariamente debe anteceder una serie concatenada de trámites, tan esenciales como una acusación o formulación de cargos precisa y sostenida en una investigación previa, su comunicación al presunto infractor, y la oportunidad para que éste pueda plantear defensas o alegaciones y rendir pruebas. Todo ello terminado, si procede, con una

sanción fundada y solo por hechos que han sido objeto de cargos, susceptible de ser impugnada ante un tribunal.”⁴⁰

3. Infracción a la prohibición del non bis in ídem como afectación a la garantía constitucional del debido proceso.

El principio non bis in ídem importa la prohibición de que una misma persona sea sancionada y/o juzgada más de una vez por unos mismos hechos, definición de la que se desprenden las dos vertientes comúnmente asociadas al mismo: de un lado, la llamada vertiente material del principio non bis in ídem, la que se traduce en la proscripción de la doble valoración de unas mismas circunstancias fácticas para la fundamentación de la sanción a ser impuesta a un sujeto; y, de otro lado, la vertiente procesal del mismo, que importa la exclusión de que una misma persona sufra dos procesos punitivos por un mismo hecho, ya sea que el juzgamiento sea posterior o simultáneo⁴¹.

En lo concerniente a la consagración normativa de la prohibición de doble valoración en el contexto de nuestro ordenamiento jurídico, nuestra Excma. Corte Suprema ha sostenido su fundamentación constitucional indirecta en base a la consagración de la garantía de un debido proceso, prevista en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, ello según siguiente tenor:

⁴⁰ STC Rol N° 5958-19

⁴¹ PIÑA R., J. *Derecho Penal. Fundamentos de la Responsabilidad*. Abeledo Perrot. p. 256. En este mismo sentido, REBOLLO, P. Manuel, IZQUIERDO, C. Manuel, ALARCÓN, S. Lucía, BUENO A. Antonio. *Derecho Administrativo Sancionador*. Valladolid, Lex Nova, 2009, impresión 2010. p. 359. *Civiles y Políticos, de 1966, promulgado por Decreto Supremo N° 778, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 1989, indica, en su artículo 14 N° 7, que: ‘Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual ya haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.’ La Convención Americana de Derechos Humanos, de 1969, promulgada por Decreto Supremo N° 873, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 1991, establece, a su vez, en su artículo 8 N° 4, que: ‘El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.’” (TC, Rol N° 1968, de 15 de mayo de 2012)*

“(…) configura una garantía individual innominada, originaria del Derecho Natural y cuyo sustento se halla en el debido proceso legal exigido por el N° 3 del artículo 19 de la Constitución Política nacional y en la idea de que al admitirse una segunda condena por la misma infracción se produce una manifiesta desproporción entre la falta y su castigo” (Corte Suprema, Rol N° 169- 2009)”

Además de las interpretaciones en virtud de las cuales se afirma su consagración indirecta, también es posible afirmar que la prohibición de doble valoración tiene reconocimiento constitucional en nuestro ordenamiento a través de una vinculación directa, mediante el recurso de atender a los tratados internacionales suscritos por nuestro país, los que configuran el llamado bloque de constitucionalidad, vinculante en el derecho chileno en virtud de lo previsto en el inciso 2° del artículo 5° de la Constitución Política de la República. Este es caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la que en su artículo 8° N° 4 dispone:

“El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos”

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prevé al respecto en su artículo 14 N° 7:

“Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme”

Es importante tener presente que la obligatoriedad del principio non bis in ídem, en el nivel jerárquico más alto en el contexto de nuestro sistema jurídico, también ha sido objeto de pronunciamientos por parte de vuestro Excmo. Tribunal, que al respecto ha señalado:

“CUADRAGESIMOPRIMERO: Que, aun cuando se estimara que el principio del debido proceso legal, consagrado en nuestra Constitución, no incluye la prohibición de ser juzgado y penado dos veces por un mismo hecho (non bis in ídem), igualmente ha de entenderse que forma parte del conjunto de derechos que los órganos del Estado deben respetar y promover en virtud del mandato contenido en el inciso segundo

del artículo 5° de la Constitución, el que reconoce como fuente de esos derechos tanto a la propia Carta Fundamental como a los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. Así resulta pertinente recordar que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, promulgado por Decreto Supremo N° 778, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 1989, indica, en su artículo 14 N° 7, que: 'Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual ya haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.' La Convención Americana de Derechos Humanos, de 1969, promulgada por Decreto Supremo N° 873, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 1991, establece, a su vez, en su artículo 8 N° 4, que: 'El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos'." (TC, Rol N° 1968, de 15 de mayo de 2012)

La Corte Suprema ha acogido este principio. En su sentencia Rol N° 2.762-2019, analizó un recurso de protección deducido por la decisión de un Órgano de la Administración del Estado de no renovar la contrata de un funcionario, basada en la existencia de hechos que ya habían sido considerados para rebajar sus calificaciones. La Corte concluyó que:

"Como se advierte, los hechos que motivaron la investigación sumaria y posterior sumario administrativo tuvieron lugar con antelación al 5 de diciembre de 2016, esto es, un año y medio antes de la fecha en que se puso término a la contrata del reclamante, siendo del caso añadir que no se impuso al funcionario la sanción de destitución, sino sólo la de suspensión del empleo. Lo anterior es relevante, pues evidencia que los mismos hechos que sirvieron de base para la aplicación de la medida disciplinaria de suspensión del empleo –descartándose entonces la destitución–, fueron invocados con posterioridad para justificar la desvinculación del funcionario, lo que no sólo resulta contradictorio, sino que conculca uno de los principios básicos de todo procedimiento sancionatorio consistente en que nadie puede ser juzgado y sancionado dos veces por el mismo hecho (*non bis in ídem*), falta que es manifiesta en el caso de marras por parte de la autoridad."

Conforme lo expuesto, no cabe duda que otro de los efectos graves que produce la aplicación el inciso octavo del artículo 60 de la LOC de Municipalidades es la vulneración a la prohibición del non bis in ídem pues, frente al evento de confirmarse la resolución de primera instancia que acoge el requerimiento fundado en la causal establecida en la letra c) del artículo 60, se produce la inaceptable situación de haberse aplicado al alcalde una doble sanción: la propia de cesación del cargo o las subsidiarias de los literales a), b) o c) del artículo del artículo 120 del Estatuto Administrativo para funcionarios municipales que se determinen en el fallo ejecutoriado, y, adicionalmente, la de suspensión del cargo ipso iure establecida en el inciso octavo del artículo 60° de la LOC de municipalidades; es decir, por un mismo hecho que se somete a conocimiento del tribunal electoral se puede llegar a producir la insólita situación de imponerse una doble sanción, cuestión proscrita por nuestro ordenamiento jurídico.

4. Derecho al recurso como manifestación de la garantía constitucional del debido proceso.

Ahora bien, y tal como se ha señalado anteriormente, pese a que no exista un catálogo de derechos o garantías que conforman el debido proceso, es pacífico en nuestra doctrina que esta garantía constitucional se encuentra además integrada por el derecho al recurso. En efecto, Carlos del Río señala lo siguiente:

“En el constitucionalismo chileno hubo prácticamente desde la gestación normativa de la Constitución en adelante una opinión más o menos pacífica en orden a considerar el derecho al recurso un elemento integrador del debido proceso, que en definitiva fue recogido en el art. 19.3 inc. 5° CPR. El desarrollo de este elemento del debido proceso, que ya aparece mencionado expresamente por la CENC, no obstante, se limitaba a su pura enunciación, lo que no estaba acompañado con un desarrollo técnico o dogmático relevante. Tal situación se mantuvo invariable por un

tiempo, hasta que en el año 1989 se reforma la Constitución y con ello se introduce el art. 5° inc. 2° de la CPR en su actual redacción, con el cual se sanciona explícitamente el carácter supra legal de los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y vigentes. El constitucionalismo chileno comienza a hablar de bloque de constitucionalidad, integrado por la Constitución y por las dichas normas internacionales, que pasan a hacer parte del ordenamiento constitucional. A partir de allí se pueden vislumbrar nuevos respaldos normativos de rango supra legal para el derecho al recurso en cuanto contenido del debido proceso. En términos generales las normas internacionales dotaron de un contenido explícito y más preciso a la cláusula constitucional del debido proceso, que en lo tocante al derecho al recurso hay que referir a los arts. 14.5 PIDCP y 8.2 letra h) CADH. Estas dos normas lo reconocen de manera explícita y, por lo tanto, nadie puede dudar que esté perfectamente configurado como garantía.”⁴²

En el mismo similar se ha pronunciado Williams Valenzuela, señalando lo siguiente:

“El derecho al recurso o derecho a recurrir de un fallo ante un tribunal superior, igualmente independientes e imparcial, viene impuesto desde nuestra propia Constitución Política de la República, como una garantía del racional y justo proceso, que deriva de la aplicación de los principios favor persona y de progresividad en materia de interpretación de derechos humanos, ya que los derechos normonológicamente recogidos en tratados internacionales, vigentes y válidamente incorporados al derecho interno, limitan el ejercicio de la soberanía estatal (artículo 5° inciso 2° de la CPR) e imponen la obligación a todos los agentes del Estado no sólo de respetarlos y asegurarlos, sino que de promoverlos. En efecto, el derecho que venimos reclamando encuentra consagración expresa en el artículo 8.2.h de la

⁴² DEL RÍO, Carlos. Estudio sobre el derecho al recurso en el proceso penal. *Estudios Constitucionales*. Año 10, N°1, 2012, pp. 254-255

Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y en el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)”.⁴³

La garantía constitucional del debido proceso en cuanto garantía de un procedimiento racional y justo se relaciona íntimamente con la tutela judicial efectiva, es decir, el derecho de todas las personas a ejercer acciones y ajustar a legalidad el pronunciamiento de resoluciones que le empecen. En este sentido, el derecho al recurso como mecanismo de impugnación y medio para controvertir decisiones jurisdiccionales es un presupuesto del debido proceso que el legislador debe prever en los procedimientos sin limitaciones que hagan imposible su interposición.

Habiendo ya constatado que el precepto cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se requiere en esta presentación en el caso en concreto infringe la garantía constitucional del debido proceso en diferentes formas, siendo una de ellas la total ausencia de regulación de un procedimiento previo y legalmente tramitado, además de justo y racional, para decretar este tipo de sanción de suspensión del cargo, como también el vacío regulativo respecto a los efectos y alcances de dicha suspensión. Lo mismo ocurre una vez que opera de facto la sanción misma, sanción que ni siquiera es producto de una resolución fundada, tampoco previéndose a su respecto un medio para impugnar esta genuina sanción, sanción de suspensión del cargo que se impone como mero efecto una vez notificada la sentencia de primera instancia que acoge el requerimiento.

En efecto, puede constatar S.S. Excma. de la lectura completa del inciso octavo del artículo 60 de la LOC de municipalidades que sólo para el caso en que la sentencia se funde en la causal de “notable abandono de deberes o contravención grave a las normas sobre probidad administrativa”, operará de pleno derecho la genuina sanción

⁴³ VALENZUELA, Williams. Reflexiones sobre el derecho al recurso a partir de la sentencia “Mohamed Vs. Argentina” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Cuestiones a tener en consideración sobre el sistema recursivo en el Proyecto de Código Procesal Civil. *Estudios Constitucionales*. Año 11, N°2, 2013. pp. 724-725.

de suspensión de cargo, objeto de nuestro requerimiento; por el contrario, si la cesación del cargo se funda en las causales de las "letras a) pérdida de la ciudadanía", "b) Inhabilidad o incompatibilidad sobreviniente" y "c) remoción por impedimento grave, por contravención de igual carácter de las normas sobre probidad administrativa, o notable abandono de deberes", todas del artículo 60, no se hará efectiva sino sólo cuando la resolución que declare su existencia se encuentre firme y ejecutoriada. Podrá concluir este Excmo. Tribunal que no existe razón legal ni constitucional que permita avalar que la cesación del cargo por las causales de las letras a), b) y c) se haga efectivo, una vez concluido por completo el procedimiento establecido para fundar sin duda alguna la existencia de dichas causales, incluyendo la etapa recursiva. Por el contrario, el mismo precepto contempla una sanción de plano (consideradas en esencia inconstitucionales, tal como se ha expuesto en esta presentación) dentro de un procedimiento que aún no se encuentra afinado, sanción que no requiere siquiera de una resolución fundada por parte del tribunal electoral regional y que, además, no contempla un recurso a su respecto, es decir, impide el ulterior conocimiento o apreciación de la motivación de esta genuina sanción.

Es más, S.S. Excma., esta sanción de plano produce el pernicioso efecto disuasivo de desincentivar la interposición de un recurso de apelación por parte del alcalde procesado en contra del fallo de primera instancia dictado por el respectivo tribunal electoral regional, porque constituye una amenaza de extensión indefinida de la suspensión del cargo mientras dure la tramitación del requerimiento en segunda instancia, lo que indirectamente vulnera también el derecho de materializar la expectativa de revocar la decisión ante el tribunal calificador de elecciones.

III. SOBRE LAS GRAVES CONSECUENCIAS DE LA APLICACIÓN DE LA REGLA. VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DEMOCRÁTICO DE RESPETO A LA VOLUNTAD POPULAR.

El artículo 4º de la Constitución Política de la República establece que “Chile es una república democrática”. Seguidamente, el artículo 5º inciso primero dispone que:

“La soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio”.

De ambas disposiciones se colige que Chile es una república en la que el pueblo elige a sus representantes por medio del voto popular y que, con ello, ejerce o realiza su poder soberano. Por consiguiente, la voluntad popular expresada en las urnas es el resultado del ejercicio de soberanía del pueblo al acudir a votar en las elecciones y plebiscitos.

Esta voluntad popular es ampliamente amparada y protegida en nuestra legislación. Así, los artículos 136 y siguientes de la ley 18.700 Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios tipifica faltas y delitos electorales tales como negar el derecho de sufragio a un elector hábil; hacer cualquier marca o señal en una cédula para procurar violar el secreto del sufragio o para pre constituir causales para reclamar la nulidad del voto; impedir la presencia de algún apoderado o miembro de la mesa, sin perjuicio de lo señalado en el inciso quinto del artículo 63; entre varias otras conductas.

Sin embargo, esta protección va mucho más allá de la tipificación de delitos. Nuestra institucionalidad está dotada de toda una orgánica electoral cuya finalidad es resguardar la pureza del acto eleccionario. Se contempla a un órgano autónomo de rango constitucional, el SERVEL, para que ejerza “la administración, supervigilancia y fiscalización de los procesos electorales y plebiscitarios” según reza el artículo 94 bis de nuestra Carta Fundamental. Adicionalmente, se establece un sistema de justicia especializada en materia electoral encargado no solo del proceso de

calificación de las elecciones, sino que del conocimiento de todas las reclamaciones y controversias que se susciten dentro de ese ámbito.

En la materia que nos convoca, la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, haciéndose eco de esta protección y respeto por la voluntad popular, es especialmente cuidadosa al establecer las causales para remover a un alcalde, en el entendido que esta es una autoridad electa directamente por la ciudadanía por medio del voto popular. Así, para proceder a la remoción, el abandono de deberes debe ser notable y la infracción al principio de probidad debe ser grave. Por ello resulta especialmente contradictorio que la norma cuya constitucionalidad se objeta aplique una sanción que vulnera la voluntad popular de manera flagrante, dado que se suspende al alcalde en ejercicio por la mera notificación de una sentencia que no se encuentra firme y ejecutoriada.

Si se procede a su suspensión por la mera notificación de la sentencia de primera instancia, al aplicar las reglas de subrogación establecidas en los artículos 62 y siguientes de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, necesariamente un concejal deberá asumir el cargo de alcalde, así quien subrogue habrá obtenido en el mejor de los escenarios solo por porcentaje de los votos del alcalde, y esto siempre en el caso que la subrogue el concejal más votado.

Como se observa, la norma en cuestión aplicada al caso concreto provoca un efecto distorsionador de la voluntad popular que genera un daño eventualmente irreparable, dado que esta sanción de suspensión se establece por un período de tiempo indeterminado.

En el caso concreto también es posible avizorar problemas desde la perspectiva de la igualdad. En este sentido la jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos ha dictaminado que el derecho de voto es protegido plenamente a partir de que éste queda concedido. La protección igualitaria se aplica también a la forma en que dicho derecho se ejerce. Una vez que se garantiza el derecho de votar en términos iguales,

el Estado no puede, por medio de un tratamiento posterior arbitrario o desigual, valorar el voto de una persona por encima del de otra⁴⁴.

IV. LA NORMA CUYA APLICACIÓN AL JUICIO RELACIONADO SE IMPUGNA POR INCONSTITUCIONAL RESULTA DECISIVA EN LA RESOLUCIÓN DEL ASUNTO CONTROVERTIDO.

La exigencia del enunciado constitucional contenido en el artículo 93 inciso decimoprimer de la Constitución Política de la República, prescribe que, para los efectos de cumplir con uno de los requisitos de admisibilidad del requerimiento sometido a vuestra consideración, el precepto legal en cuestión debe ostentar la calidad de “poder resultar decisivo en la resolución del asunto”.

La aplicación del precepto cuya constitucionalidad se cuestiona en este caso resulta decisiva en la resolución del asunto, en los términos expresados por este propio Excmo. Tribunal cuando ha declarado que:

“(...) para fundar una acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, es suficiente que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto, correspondiendo al Tribunal únicamente verificar la posibilidad de que el precepto legal sea aplicado a un caso, para quedar obligada a pronunciarse sobre la acción deducida, y que la acción de inaplicabilidad es un medio de accionar en contra de la aplicación de normas legales determinadas contenidas en una gestión judicial y que puedan resultar derecho aplicable (Rol 943-07, considerando 9)”

Esta magistratura ha señalado reiteradamente que la “carta fundamental no ha establecido diferencias en relación con el tipo o naturaleza del precepto legal cuya inaplicabilidad se solicita, sino que ha aludido genéricamente a las normas con el

⁴⁴ Harper vs. Virginia 1966.

rango o valor de ley”, exigiendo solamente que pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto⁴⁵. La reforma constitucional del año 2005 ha dejado atrás, para estos efectos, la relevancia del debate entre las normas decisorias y ordenatorias, que, como ha señalado este tribunal (considerando 5° de la sentencia de 3 de enero de 2008, rol 792), resulta de una errada extrapolación de figuras propias del recurso de casación en el fondo.

Al actual texto de la Carta Fundamental le basta, para efectos de admitir a tramitación una acción de inaplicabilidad, que el precepto impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto cualquiera, que naturalmente deba resolverse en esa gestión pendiente y que, para efectos del fondo, produzca en esa gestión en que puede aplicarse, un resultado contrario a la Constitución.

En cuanto al carácter decisivo del precepto impugnado, este aparece con toda claridad desde una doble perspectiva, si consideramos que, de ser declarado inaplicable por inconstitucional, en el procedimiento seguido ante el tribunal electoral regional de Valparaíso, al resolverse el asunto:

(i) No podrá operar la suspensión de mi representado en el ejercicio de su cargo de alcalde en forma automática frente a la notificación de la eventual sentencia de primera instancia que acoja el requerimiento formulado en su contra. Por lo tanto, habiéndose acogido esta inaplicabilidad, no podrá surtir efecto la suspensión del cargo de pleno derecho o ipso iure.

(ii) Solo se podrán aplicar las sanciones que, conforme a derecho, sean el resultado de la tramitación completa del procedimiento administrativo sancionador que se sigue en su contra, debiendo declararse la cesación en el cargo de alcalde o

⁴⁵ Esto ha sido expresamente declarado en el considerando décimo, sentencia de 30 de agosto de 2006, Rol 472; considerando décimo de la sentencia de 5 de septiembre de 2006, Rol 499; considerando 5° de la sentencia de 3 de enero de 2008, Rol 792, y en el considerando decimotercero de la sentencia de 1° de julio de 2008, Rol 946.

las sanciones previstas en las letras a), b) o c) del artículo 120 de la Ley Nro. 18.883, por sentencia firme y ejecutoriada.

La exigencia constitucional de admisibilidad, establecida en el artículo 93, inciso 11º de la Carta Fundamental, consiste en que “la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto”, lo que se confirma en el artículo 81 de la ley 17.997. Como se señaló, el precepto legal impugnado resultará aplicable en la medida en que se acoja el requerimiento interpuesto por los concejales en contra de nuestro representado, produciendo, la notificación del fallo de primera instancia, el efecto ipso iure de suspensión indefinida del cargo de alcalde, lo cual es manifiestamente vulneratorio de derechos y contrario a la Constitución Política de la República, como se expuso en los capítulos anteriores, por lo que, de no mediar un procedimiento que valide la pretensión de declarar inaplicable, al caso concreto, el precepto legal cuestionado, se consolidará una situación absolutamente inconstitucional, que vulnera gravemente la garantía fundamental del debido proceso.

V. PROCEDENCIA DE LA PRESENTE ACCIÓN.

Los requisitos que se deben cumplir a efectos de que este requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad sea admitido a trámite y declarado admisible son los siguientes:

- a. La existencia de una gestión pendiente ante un tribunal ordinario o especial.
- b. Que la aplicación del precepto legal cuestionado puede resultar decisivo en la resolución del asunto.
- c. Que el requerimiento de inaplicabilidad debe encontrarse razonablemente fundado.
- d. Cumplimiento de los restantes requisitos que establezca la ley.

En efecto:

a. La gestión pendiente en el caso en concreto corresponde a un procedimiento seguido en contra de nuestro representado don **JUAN EMIGDIO GALDAMES CARMONA**, ante el Ilustrísimo Tribunal Electoral Regional de Valparaíso en causa rol Nº 100- 2023, iniciado a través la interposición de un requerimiento de remoción de cese del cargo de alcalde por la causal establecida en la letra c) del artículo 60 de la ley Nº 18.695, solicitando la aplicación de la sanción de cesación del cargo Alcalde y la inhabilitación para ejercer cargos públicos por cinco años a la autoridad individualizada, o en subsidio, la aplicación de algunas de las sanciones contempladas en las letras a), b) o c) del artículo 120 de la ley Nº 18.883.

b. Tal como se desarrolló en extenso en el apartado anterior, el carácter decisivo del precepto impugnado en la resolución del asunto en concreto se manifiesta desde una doble perspectiva, si consideramos que, de ser declarado inaplicable por inconstitucional, en el procedimiento seguido ante el tribunal electoral regional de Valparaíso, al resolverse el asunto controvertido:

i) No podrá operar la suspensión de mi representado en el ejercicio de su cargo de alcalde en forma automática frente a la notificación de la eventual sentencia de primera instancia que acoja el requerimiento formulado en su contra. Por lo tanto, habiéndose acogido esta inaplicabilidad, no podrá surtir efecto la suspensión del cargo de pleno derecho o ipso iure.

ii) Solo se podrán aplicar las sanciones que, conforme a derecho, sean el resultado de la tramitación completa del procedimiento administrativo sancionador que se sigue en su contra, debiendo declararse la cesación en el cargo de alcalde o las sanciones previstas en las letras a), b) o c) del artículo 120 de la Ley Nro. 18.883, por sentencia firme y ejecutoriada.

Por lo demás, la aplicación de la segunda parte del inciso octavo del Artículo 60 de la LOC de municipalidades, al prever la suspensión del cargo del alcalde como efecto de facto y meramente procesal de la notificación de la sentencia de primera instancia

que acoja el requerimiento, resultará decisivo en la resolución del asunto porque impondrá de pleno derecho una genuina sanción administrativa, sin que siquiera se encuentre afinado el procedimiento de remoción, sin un procedimiento previo y legalmente establecido, desconociéndose los efectos y alcances de este tipo de suspensión, su duración, ni las consecuencias respecto a la remuneración de don **JUAN EMIGDIO GALDAMES CARMONA**, pues no se prevé en este precepto ni en el ordenamiento jurídico regulación alguna al efecto.

c. La fundamentación del requerimiento se encuentra estructurada de manera razonable, clara, detallada y específica, tanto respecto de la exposición de los hechos como de los fundamentos de derecho que apoyan el requerimiento desarrollados en las páginas precedentes. Conforme a ello, el carácter inconstitucional del precepto cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se requiere, sujeto a control ante este Excmo. Tribunal queda de manifiesto en la medida que su aplicación al caso concreto importa una grave infracción a la garantía constitucional de del debido proceso. Los hechos han sido expuestos de manera inteligible, se ha identificado claramente la norma requerida y la manera en que ésta contraviene la Constitución.

d. El presente requerimiento ha dado cumplimiento a los requisitos formales exigidos por la Constitución y la Ley Orgánica Constitucional que rige la organización y el funcionamiento de este Excmo. Tribunal.

POR TANTO,

A S.S. EXCMA. SOLICITO, tener por interpuesto requerimiento de inaplicabilidad por causa de inconstitucionalidad en contra del precepto legal debidamente individualizado en el cuerpo del escrito.

PRIMER OTROSÍ: A fin de acreditar la representación invocada en lo principal de esta presentación, acompañó mandato judicial de fecha 22 de diciembre de 2025 con firma electrónica avanzada, reportorio N° 1446-2025, otorgado por don **JUAN EMIGDIO GALDAMES CARMONA** al suscrito, extendido ante don Max Ordoñez Urbina, Notario Público Titular de la Provincia de Los Andes.

POR TANTO,

A S.S. EXCMA. SOLICITO, tener por acreditada la representación que invisto y por acompañado el mandato judicial.

SEGUNDO OTROSÍ: En parte de prueba de lo expuesto en lo principal de esta presentación, solicito a S.S. Excma. tener por acompañado el siguiente documento:

- Certificado emitido por el Ilustrísimo Tribunal Electoral Regional de Valparaíso en causa rol Nº 100-2023, que acredita la existencia de una gestión pendiente ante dicho Tribunal, ello para efectos del cumplimiento de lo previsto en el inciso 2º del artículo 79 del DFL Nº5 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley Nº 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

POR TANTO,

A S.S. EXCMA. SOLICITO, tenerlo por acompañado.

TERCER OTROSÍ: De conformidad con lo establecido en el artículo 85 del Decreto con Fuerza de Ley Nº5 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley Nº 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, solicitó a S.S. Excma. decretar la suspensión del procedimiento seguido ante el Ilustrísimo Tribunal Electoral Regional de Valparaíso en causa rol Nº 100-2023, mientras no se resuelva el presente requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad; por cuanto, de no suspenderse la tramitación del procedimiento referido, podría tornarse en inútil e ineficaz la presente acción constitucional, ocasionando un daño irreparable a nuestra representada por la aplicación de los efectos de esta norma.

En efecto, la aplicación del inciso octavo del Artículo 60 contenido en el D.F.L Nº 1 de mayo de 2006 que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, que prevé la suspensión del cargo de alcalde como efecto meramente procesal de la notificación de la sentencia de primera instancia que acoja el requerimiento, impondrá de pleno derecho una genuina sanción administrativa, sin un procedimiento previo y legalmente

establecido, desconociéndose los efectos y alcances de este tipo de suspensión, pues, no se prevé en este precepto ni en el ordenamiento jurídico regulación alguna a su respecto. De esta forma, no existiendo regulación respecto a esta genuina sanción, ni sobre su duración en el tiempo o las consecuencias que produce, su imposición deviene a todas luces en una norma injusta y arbitraria que vulnera no sólo la garantía constitucional del debido proceso, sino también, la de igualdad ante la ley, ocasionando un daño irreparable a mi representado por la aplicación de los efectos de esta norma.

Otro de los efectos irreparables que pueden producirse es que puede darse el caso que se revoque la sentencia en segunda instancia y se deje sin efecto por el tribunal calificador de elecciones la resolución que acoge el requerimiento fundado en la causal establecida en la letra c) del artículo 60° de la LOC de municipalidades, entonces, el alcalde habría sido igualmente objeto de la sanción de suspensión del cargo, lo que deslegitima absolutamente su imposición anticipada y vulnera flagrantemente garantías constitucionales.

Por lo demás, la suspensión de este procedimiento y su posterior tramitación permitirá una vez acogida la presente acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad al resolverse el asunto controvertido en la gestión pendiente:

- i) No podrá operar la suspensión de mi representado en el ejercicio de su cargo de alcalde en forma automática frente a la notificación de la eventual sentencia de primera instancia que acoja el requerimiento formulado en su contra. Por lo tanto, habiéndose acogido esta inaplicabilidad, no podrá surtir efecto la suspensión del cargo de pleno derecho o ipso iure.
- ii) Solo se podrán aplicar las sanciones que, conforme a derecho, sean el resultado de la tramitación completa del procedimiento administrativo sancionador que se sigue en su contra, debiendo declararse la cesación en el cargo de alcalde o las sanciones previstas en las letras a), b) o c) del artículo 120 de la Ley Nro. 18.883, por sentencia firme y ejecutoriada.

POR TANTO,

A S.S. EXCMA. SOLICITO, acceder a lo solicitado, decretando la suspensión de la causa rol 100-2023, seguida ante el Ilustrísimo Tribunal Electoral Regional de Valparaíso.

CUARTO OTROSÍ: En mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, asumiré personalmente el patrocinio y poder en la presente acción constitucional.

QUINTO OTROSÍ: Para efectos de comunicación de las resoluciones dictadas por S.S. excelentísima mi correo electrónico es abogadovillagran@gmail.com