

oyhaique, a veinte de diciembre de dos mil veinticuatro.

VISTOS:

En rol de esta Corte N°210-2024, en lo principal de presentación de fecha 9 de octubre de 2024, comparece, abogado, en representación de doña XXXXX, agrónoma, domiciliada XXXX quien deduce recurso de protección en contra de la Universidad de Aysén, representada legalmente por su Administrador Provisional don Juan, ambos domiciliados, para estos efectos, en calle, por transgredir la garantía constitucional protegida por el artículo 19 en su numeral 2° de la Constitución Política de la República, solicitando, en definitiva: “a) Se deje sin efecto la resolución universitaria 230/2024 de 30 de agosto de 2024 que se pronuncia sobre recursos en investigación sumaria instruida por resolución nro. 30 de 2024 de la Universidad de Aysén, acto seguido, se ordene retrotraer el procedimiento hasta el estado inmediatamente anterior de dictar nueva resolución que ordene la sustanciación de una investigación o sumario administrativo y se nombre nuevo fiscal legalmente habilitado/a para serlo. b) Toda otra medida que SS lltma. estime necesario en justicia establecer para el caso concreto. c) Que se condene expresamente en costas a la recurrida (sic)”.

Con fecha 12 de noviembre de 2024, don, abogado, en representación de la Universidad de Aysén, incorporó el informe requerido.

El 6 de diciembre de 2024, se ordenó traer los autos en relación, procediéndose a la vista del recurso el día 16 del mes y año corriente, habiéndose escuchado los alegatos de los letrados, donXXXXXXXX, a favor de la acción, y de doña XXXXXXXXXXX, en contra de la misma, tras lo cual quedó la causa en estado de acuerdo.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, la recurrente fundamenta el recurso señalando que, ingresó como Académica el año 2018 y que con fecha 7 de marzo de 2024, mediante Resolución Exenta N° 30 de la Universidad de Aysén, se inició investigación sumaria en su contra, imputándole reiteradas inasistencias injustificadas, designándose como Fiscal de la investigación sumaria a la Encargada de Unidad de Auditoría de la Contraloría Universitaria, doña ..

Luego, refiere que con fecha 25 de marzo se formularon cargos, los que, en síntesis, se refieren al uso de feriado legal sin autorización y a no obedecer instrucciones de su jefatura directa, así como cambiarse de lugar de trabajo sin autorización.

Frente a lo anterior, indica haber presentado sus descargos, en los que expresa haber presentado su solicitud de feriado legal acorde al formato dispuesto por la Universidad, iniciando de buena fe sus vacaciones, con la confianza que serán aprobadas tal como años anteriores. Hace énfasis en haber presentado su solicitud en dos oportunidades y que en una reunión habrían sido autorizadas de manera verbal. En cuanto al segundo cargo, hace presente que con fecha 17 de enero de 2024 fue notificada de la medida cautelar de prohibición de contacto por cualquier medio con doña XXXXJefa del Departamento de Ciencias Naturales y Tecnología, su jefatura directa, además de no haber recibido comunicación respecto al deber de realización de informes, puesto que se encontraba con licencia médica. Que a su reincorporación, el jefe surogante tampoco le expresó dicha

instrucción. Por otro lado, en cuanto al cambio de lugar de trabajo, afirma que fue autorizado por el Secretario General de la Universidad.

Ahora bien, indica que fecha 8 de julio de 2024 se dicta la Resolución Exenta N° 152 de la Universidad de Aysén, que aprueba el informe de la investigadora en investigación sumaria y aplica medida disciplinaria de suspensión de empleo por 3 meses con un 50% de remuneraciones, presentándose con fecha 17 del mismo mes escrito de reposición con apelación en subsidio, argumentando que la Fiscal a cargo se encontraba inhabilitada por expresa prohibición legal, ya que doñaes la Encargada de la Unidad de Auditoría de la Contraloría Universitaria de la Universidad de Aysén, lo que, de conformidad al Reglamento de Sumarios e Investigaciones Sumarias de la Universidad, resulta incompatible. Agrega que, dicha transgresión acarrea la nulidad de todo el procedimiento, sin posibilidad de saneamiento al tratarse de una norma de orden público. También reclama que no es posible imponer una sanción tan grave en virtud de una investigación sumaria, desconociéndose por la recurrente cualquier instructivo que condicione el otorgamiento de feriado.

A continuación, relata que mediante Resolución Exenta N° 230/2024, se rechaza recurso de reposición, por haber dado cumplimiento a las normas del debido proceso, no advirtiendo vicios, además de no conceder la apelación en subsidio.

En cuanto al Derecho, sostiene que conforme al artículo 45 del Reglamento de Investigaciones y Sumarios Administrativos de la Universidad, está prohibida absolutamente la intervención de cualquier funcionario de la Contraloría en procedimientos disciplinarios.

También estima que la resolución impugnada es ilegal y arbitraria, ya que impone la segunda sanción más gravosa, lo que no puede acontecer en el marco de una investigación sumarial, sino en un sumario administrativo, ello en virtud del artículo 15 del aludido reglamento.

En cuanto a las garantías conculcadas, señala que se le discrimina arbitrariamente al no respetar un debido proceso, porque en casos similares de otros funcionarios sí se hizo, además de no considerar la conducta irreprochable anterior que detentaba.

SEGUNDO: Que, evacuando el informe requerido, la recurrida solicita el rechazo, con costas.

Luego de enunciar las alegaciones de la recurrente, afirma que no existe acto u omisión arbitraria o ilegal imputable a la Universidad en la tramitación de la investigación sumaria, fundado en el artículo 45 del Reglamento de Sumarios e Investigaciones Sumarias de la Universidad de Aysén, ya que tal disposición no es una norma prohibitiva que inhabilita a la instructora de la sumaria para llevarla a efecto. Explica que el alcance de tal norma dice relación con que la designación en calidad de fiscal, instructor/ao actuario/a de un proceso disciplinario universitario no debe recaer en quienes dentro de la Contraloría Universitaria ejecutan actualmente el control de legalidad de estos procedimientos administrativos, a saber, la Unidad de Legalidad y el/la Contralor/a Universitario/a, y no contempla a funcionarios de la Unidad de Auditoría, quienes, detentan otras funciones dentro de la

Contraloría Universitaria, según da cuenta la normativa institucional, por lo que la designación de doñade la Unidad de Auditoría, en ningún caso ha configurado un vicio sustancial del procedimiento.

Por otro lado, sostiene que la sanción disciplinaria fue impuesta por autoridad revestida de las potestades que lo facultan para ello, ya que la determinación de la sanción que se aplica en el marco de un proceso disciplinario administrativo, es una prerrogativa que recae en la máxima autoridad de la institución, en este caso, en el Administrador Provisional de la Universidad de Aysén, quien revisó los 2 cargos formulados, que se tuvieron por acreditados con el mérito de las diligencias probatorias. efectuadas en el desarrollo de la investigación, la entidad de los mismos, y finalmente ejerció las facultades disciplinarias que detentan legalmente, en especial consideración a la gravedad y al perjuicio institucional que generan las faltas administrativas, imponiendo la sanción de suspensión de empleo por 3 meses. , con 50% de remuneración, prevista en el artículo 124 del Estatuto Administrativo y en el artículo 9º del Reglamento de Sumarios e Investigaciones Sumarias de la Universidad de Aysén.

Concluye que carecen de sustento normativo las afirmaciones de la actora, en torno a que la resolución recurrida sería ilegal y arbitraria, precisando que la recurrente omite la remisión expresa que hace el artículo 14 del Reglamento de Sumarios e Investigaciones Sumarias de la Universidad de Aysén al Estatuto Administrativo General de la Ley N°18.834, en virtud del cual es posible aplicar la sanción de destitución, sanción más grave, en una investigación sumaria en los casos contemplados en los Estatutos de la Universidad, en el Estatuto Administrativo o leyes especiales. Al efecto, cita el artículo 125 letra a) del Estatuto Administrativo, según el cual es posible la destitución por ausentarse de la institución por más de tres días consecutivos, sin causa justificada. Sobre este punto, se refiere que la Autoridad impuso una sanción menos grave, ello atendida una correcta ponderación de los antecedentes, que significó considerar la atenuante de responsabilidad que favorecía a la recurrente, no aplicando la sanción de destitución propuesta por la investigadora.

Finalmente, se refiere a la improcedencia de la presente vía para atacar el mérito de un proceso disciplinario, reforzando su postura con jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema y Cortes de Apelaciones.

TERCERO: Que, se debe tener presente que el artículo 20 de la Constitución Política de la República establece que: “El que por causa de actos u omisiones arbitrarias o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19, números 1º, 2º, 3º inciso quinto, 4º, 5º, 6º, 9º inciso final, 11º, 12º, 13º, 15º, 16º en lo relativo a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, ya lo establecido en el inciso cuarto, 19º, 21º, 22º, 23º, 24º, y 25º podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes”.

CUARTO: Que, como lo ha sostenido reiteradamente la Excma. Corte Suprema y ha hecho suyo tal criterio este Tribunal, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 antes transcrito, constituye jurídicamente una acción de carácter evidente cautelar, destinada a amparar el ejercicio legítimo de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

QUINTO: Que, como aparece de su propia definición, es requisito sine qua non de esta acción cautelar, la existencia de un acto u omisión ilegal – es decir, contrario a la ley -, o arbitrario, - esto es, producto del mero capricho. de quien lo comete - y que, como consecuencia del mismo afecte, una o más de las garantías preexistentes y protegidas por el constituyente, lo cual será fundamental para la decisión por parte del tribunal ante el cual se interpone el referido arbitraje.

SEXTO: Que, el recurrente ha hecho consistir el acto arbitrario o ilegal, en síntesis, en la dictación de la Resolución Universitaria 230/2024, de 30 de agosto de 2024, que rechaza un recurso de reposición y no concede el de apelación, en investigación sumaria instruida por resolución N° 30 de 2024 de la Universidad de Aysén, la que vulnera la igualdad ante la ley, al discriminar arbitrariamente a la recurrente, ya que dicho procedimiento se sustancia por funcionaria no habilitada en un procedimiento no acorde a la gravedad o naturaleza de los hechos.

SÉPTIMO: Que, al efecto y para una acertada resolución del asunto, resulta necesario tener a la vista la normativa atinente al caso, esto es, La Ley N°18.834, que fija el Estatuto Administrativo y el Reglamento de Sumarios e Investigaciones Sumarias de la Universidad de Aysén.

OCTAVO: Que, en tal sentido, la Ley N°18.834 en sus artículos 119 a 145 regula la responsabilidad administrativa, disponiendo el artículo 119 que la infracción a los deberes y obligaciones deberá ser acreditada mediante investigación sumaria o sumario administrativo, fijándose, en el artículo 121, las medidas disciplinarias consistentes en: a) Censura; b) Multa; c) Suspensión del empleo desde treinta días a tres meses, y d) Destitución, de acuerdo a la gravedad de la falta y circunstancias atenuantes o agravantes.

En el mismo sentido, el Reglamento de Sumarios e Investigaciones Sumarias instruidos por la Universidad de Aysén se remite al Estatuto Administrativo.

Ahora bien, la Ley N° 18.834 distingue entre investigación sumaria o sumario administrativo, cuya procedencia está determinada por la naturaleza de los hechos denunciados o si su gravedad así lo exigiere, según reza el artículo 128, estableciéndose como limitación que, como resultado de una investigación sumaria no podrá aplicar la sanción de destitución, sin perjuicio de los casos contemplados en el presente Estatuto, de conformidad al artículo 126 inciso 7°, de similar forma al Reglamento en su artículo 14.

A continuación, el artículo 126 de la citada ley y el artículo 11 del Reglamento disponen el

inicio de la investigación sumaria, el que en el caso concreto corresponde al Rector o máxima Autoridad Universitaria, si éste estimare que los hechos son susceptibles de ser sancionados con una medida disciplinaria o en el caso de disponerlo expresamente la ley, debiendo ordenar mediante resolución la instrucción de ésta, la cual tendrá por objeto verificar la existencia de los hechos, y la individualización de los responsables y su participación, si los hubiere, designando para tal efecto a un funcionario que actuará como investigador.

Ahora bien, resulta relevante tener a la vista, asimismo, los artículos 43, 44 y 45 del Reglamento, relativos a la Contraloría Universitaria, órgano encargado de revisar la legalidad de los actos administrativos, dictados en el marco de una investigación o sumario administrativo, así como su custodia, en caso de encontrarse afinados, estableciéndose expresamente la incompatibilidad de la participación del Contralor o de cualquier funcionario del organismo, en calidad de Fiscal o Actuario.

Finalmente, el artículo 14 inciso 2º del Reglamento contempla la posibilidad de recurrir en contra de la resolución respectiva en la investigación sumaria.

NOVENO: Que, teniendo a la vista los antecedentes allegados al proceso y lo expuesto por las partes, consta que mediante Resolución Exenta N° 30 de la Universidad de Aysén, se inició investigación sumaria en contra de la recurrente, doña XXXXX, imputándosele principalmente dos cargos, consistentes en reiteradas inasistencias injustificadas y desobedecer a su jefatura, designándose al efecto, como instructora a cargo de la investigación sumaria, a la Encargada de Unidad de Auditoría de la Contraloría Universitaria, doña

Sobre este punto, la recurrente alega la existencia de una infracción al artículo 45 del Reglamento de Sumarios e Investigaciones Sumarias instruidos por la Universidad de Aysén, por ser incompatible la designación de doñapara la realización de la investigación, puesto que es la Encargada de la Unidad de Auditoría y la Contraloría Universitaria. Además, se cuestiona por la recurrente el procedimiento tramitado al efecto, ya que, conforme a la sanción impuesta -suspensión del empleo por tres meses-, la segunda más gravosa que se contempla en la legislación administrativa, los hechos debieron haber sido conocidos a través de un sumario administrativo y no una investigación sumaria.

Por su parte, la recurrida sostiene que la citada norma en ningún caso constituye una prohibición absoluta, sino más bien su alcance se refiere a que en un proceso disciplinario universitario no recaiga la designación como Fiscal o Actuario en quienes dentro de la Contraloría Universitaria ejecutan actualmente el control de legalidad de estos procedimientos administrativos, a saber, la Unidad de Legalidad y Contralor, no contemplando a funcionarios de la Unidad de Auditoría, por lo que en ningún caso podría configurar un vicio sustancial en los términos del artículo. 144 del Estatuto Administrativo. Por otro lado, en cuanto al procedimiento desarrollado, se refiere que, por una parte, es posible aplicar la medida de destitución -medida más grave- en una investigación sumaria, en los casos contemplados en el Estatuto Administrativo, habiendo sido ésta la medida

propuesta por la investigadora, sin embargo, ponderando los antecedentes y la atenuante que beneficia a la recurrente, se impuso una menos grave.

DÉCIMO: Que, sobre la base de tales supuestos, estos sentenciadores estiman que se ha incurrido en graves vicios de legalidad en la sustanciación del proceso disciplinario analizado, por cuanto, por una parte, se aprecia una manifiesta inhabilidad de la funcionaria que fungió como investigadora en el proceso disciplinario incoado en contra de la recurrente investigada, conforme al texto expreso del Reglamento que rige los Sumarios e Investigaciones Sumarias de la propia Universidad, en su artículo 45, el que expresamente y sin excepciones establece la incompatibilidad de la participación del Contralor o “de cualquier funcionario del organismo”, en calidad de Fiscal o Actuario, sin distinguir la Unidad en que aquel se desempeñe, siendo doña Lorena Beatriz Ojeda Mansilla, a la fecha de ser designada investigadora, Encargada de la Unidad de Auditoría de la Contraloría Universitaria. Se trata, en consecuencia, de una prohibición absoluta de detención funcional, norma de orden público prohibitiva que obedece a una razón lógica, afincada en tratarse el órgano contralor de una entidad que ejerce un rol de revisión ex post y no ex ante, como ha ocurrido en la especie, por cuanto reglamentariamente es el ente encargado de revisar la legalidad de los actos administrativos ya dictados en el marco de una investigación o sumario administrativo, así como su custodia, en caso de encontrarse afinados, conforme al tenor de los citados artículos 43 a 45 del texto normativo interno. Se infringen de este modo, normas de interpretación restrictiva, que inciden en la transgresión al principio de juridicidad contemplado hasta en la Carta Fundamental, en sus artículos 6 y 7.

Además, se vislumbra la convergencia de una dudosa legalidad a propósito del procedimiento empleado y que sirvió de cauce para el desarrollo de la indagación disciplinaria, pues, a la luz de lo previsto en el artículo 128 del Estatuto Administrativo, acorde a la naturaleza de las infracciones averiguadas, a lo que se añade su dualidad-admitida por la propia recurrida-, así como en consideración a la magnitud o gravedad de la sanción que se tenía en vista y que fuera objeto de la propuesta fiscal, aparece que si bien éste pudo iniciarse como investigación sumaria, debió derivar en un sumario administrativo como cauce procesal dotado de mayores garantías para la funcionaria investigada, al no resultar aplicable el artículo 72 inciso final del Estatuto Administrativo, que fuera traído a colación por la recurrida, pues éste se encuentra reservado únicamente para el supuesto específico previsto en el precepto, esto es, el de inasistencias injustificadas, que no concurre en forma exclusiva en la especie, toda vez que no debe obviarse que se formularon más cargos que aquel, ya que estos consistieron tanto en el uso de feriado legal sin autorización como, adicionalmente, en no haber obedecido instrucciones emanadas de la jefatura directa, así como cambiarse de lugar de trabajo sin autorización.

UNDÉCIMO: Que, en consecuencia, de lo expuesto es pertinente inferir que el actuar de la recurrida, plasmado en la dictación de la Resolución Universitaria 230/2024, de 30 de agosto de 2024, que rechazó el recurso de reposición y no concedió el de apelación, en investigación sumaria instruida por resolución N° 30 de 2024 de la Universidad de Aysén, no se ha ajustado a los términos de la legislación vigente, al no haber considerado los fundamentos reseñados

con precedencia, lo que conlleva, indefectiblemente, estimar que se trata de una resolución ilegal, que deviene por ende en arbitraria, por infracción a la normativa expresa contenida en el Estatuto Administrativo y en el Reglamento de Sumarios e Investigaciones Sumarias de la Universidad de Aysén, apreciándose, excepcionalmente y en virtud de la magnitud de los vicios en que se incurrió, como medida indispensable para el restablecimiento del imperio del derecho, la necesidad de dejarla sin efecto, a fin de que se ordene instaurar un nuevo proceso disciplinario que, tanto desde la perspectiva orgánica en relación con el ente encargado de la investigación, como procedimental en cuanto al cauce en que debe tramitarse el mismo, tenga adecuación con la reclamada garantía de igualdad ante la ley que se ha visto afectada, cuya consagración positiva se encuentra en el numeral 2º del artículo 19 de La Constitución Política de la República, vinculada acertadamente en este caso al juzgamiento administrativo dentro de los márgenes de un debido proceso legal.

DUODÉCIMO: Que lo concluido no se ve alterado por la renuncia voluntaria presentada por la funcionaria recurrente, como tampoco por la falta de ejecutividad de la sanción impuesta de modo consecuencial, de suerte que dichas circunstancias no excusan el deber de todo órgano del Estado de apegarse de modo estricto a la legalidad en la sustanciación de los procesos administrativos disciplinarios ni sanean los vicios constatados en su tramitación, de lo cual fluye un resultado sancionatorio que no se encuentra legitimado y cuyo impacto trasciende el aspecto meramente patrimonial impedido concretar respecto de la persona de la recurrente, al tener eventual incidencia en la cualificación de sus antecedentes de orden laboral en el porvenir.

En virtud de todos estos razonamientos, cabrá prestar oídos al recurso interpuesto, de la manera como se dirá en lo resolutive de la sentencia.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo que dispone el artículo 20, de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, cuyo texto reembolsado se encuentra en el Acta Número 94, del año 2015, se resuelve:

Que, SE ACOGE, sin costas, el recurso de protección interpuesto por don XXXXXXXXXXXz, abogado, en representación de doña XXXXX en contra de la UNIVERSIDAD DE AYSÉN, debiendo dejarse sin efecto la citada Resolución Universitaria N°230/2024, de 30 de agosto de 2024 y toda otra relacionada con aquélla, que fuere necesario para retrotraer el procedimiento administrativo disciplinario a su etapa inicial, dictándose la resolución que en derecho corresponde, tanto para los efectos de la designación del funcionario (a) competente a cargo de la investigación, como respecto a disponer la sustanciación del procedimiento disciplinario que corresponde, a fin de ofrecer las debidas garantías a la investigada, conforme a la gravedad y naturaleza de los hechos denunciados.

Acordada la decisión anterior con el voto en contra del señor Ministro Titular, don Pedro Alejandro Castro Espinoza, quien fue del parecer de rechazar el recurso de protección que se conoce, por estimar que el arbitraje carece de objeto al haber renunciado la recurrente a su función en la Universidad de Aysén, así como por la circunstancia de no haber podido llevar a cabo a efecto la sanción aplicada en virtud de dicha decisión, de modo que, la presente

acción de emergencia no puede prosperar a juicio de este disidente.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

Redacción del voto de mayoría del Ministro Titular don Luis Moisés Aedo Mora y, del de disidencia, su propio autor.

Rol N°: 210-2024.- (Protección).-