



Municipalidad de Doñihue
Dirección de Control

DECRETO ALCALDICIO N° 1.756

Mat.: Apruébese Manual de Sumarios Administrativos para la Municipalidad de Doñihue.

Doñihue, 01/09/2022.

Considerando

1. La necesidad de poder contar con un Manual de Sumarios Administrativos para la Municipalidad de Doñihue, con el objeto de poder gestionar de mejor manera los procesos de investigación sumarial, en las cuales puedan existir responsabilidad administrativa de los funcionarios municipales por contravenir a sus obligaciones o infringir prohibiciones propias de sus empleos o funciones, establecidas en las normativas que las regulan.

Vistos

1. Las facultades que me confiere la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades y todas sus modificaciones.
2. La Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales.

Decreto Alcaldicio

1. Apruébese Manual de Sumarios Administrativos para la Municipalidad de Doñihue.

ANÓTESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE


Douglas Seguel Cisternas
Secretario Municipal (S)

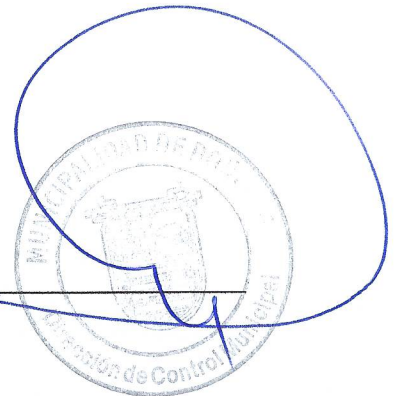

Lilian Contreras Barrios
Alcaldesa (S)
Municipalidad de Doñihue

LCB/DSC/FAC/RRH

Distribución:

- Alcaldía
- Dirección de Control
- Dirección de Administración y Finanzas
- Archivo

Municipalidad de Doñihue



1998

1999

2000

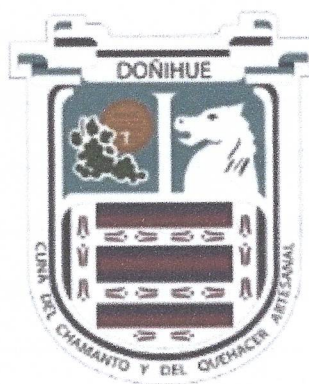
2001

2002

2003

2004

2005



MANUAL DE SUMARIOS ADMINISTRATIVOS

MUNICIPALIDAD DE DOÑIHUE

Fernando Araya Cerda
[Dirección de correo electrónico]

Contenido	
MANUAL DE SUMARIO ADMINISTRATIVO DE LA MUNICIPALIDAD DE DOÑIHUE.....	4
1. LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA	4
2. PRINCIPIOS QUE RIGEN LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA	5
2.1. Legalidad.....	5
2.2. Debido proceso.....	5
2.3. Proporcionalidad de la sanción.....	5
2.4. Impugnabilidad.....	6
2.5. Independencia	6
3. LA POTESTAD DISCIPLINARIA MUNICIPAL.....	6
4. ASPECTOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO	8
5. PRINCIPIOS BÁSICOS QUE DEBE OBSERVAR EL FISCAL QUE INSTRUYE UN SUMARIO O INVESTIGACIÓN SUMARIA	9
5.1. Legalidad.....	9
5.2. Rapidez	9
5.3. Discreción	9
5.4. Imparcialidad	10
5.5. Precisión	10
6. OBLIGACIONES Y PROHIBICIONES FUNCIONARIAS	10
6.1. Obligaciones funcionarias municipales.....	10
6.2. Obligaciones funcionarias especiales (Art. 61).....	17
6.3. Prohibiciones funcionarias (Art. 82).....	19
7. FUNCIONARIOS EXENTOS DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA	25
8. ETAPAS DEL SUMARIO ADMINISTRATIVO	27
8.1. CONSTITUCIÓN DE LA FISCALÍA	27
8.2. ETAPA INDAGATORIA.....	29

8.3. CIERRE DE SUMARIO	37
8.4. ETAPA ACUSATORIA.....	37
8.5. VISTA FISCAL.....	39
9. MEDIDAS DISCIPLINARIAS.....	41
9.1. Censura	41
9.2. Multa	41
9.3. Suspensión	42
9.4. Destitución	43
10. CONSIDERACIONES SOBRE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EN LA VISTA FISCAL	44
10.1. ATENUANTES.....	44
10.2. AGRAVANTES.....	45
11. SITUACIÓN DE LOS DIRIGENTES GREMIALES Y DE ASOCIACIONES	45
DE FUNCIONARIOS	45
12. DESPACHO DEL EXPEDIENTE Y SU COPIA.....	46
13. ASPECTOS GENERALES.....	46
13.1. Sumarios a conductores	46
13.2. Representación del inculpado(a) o investigado(a) asistido(a) por abogado(a).....	47
14. EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA	47
15. PROTOCOLO DE ACTUACIÓN ANTE LA DENUNCIA POR ACOSO SEXUAL Y DISCRIMINACIÓN...48	
15.1. Principios de la investigación del acoso sexual y la discriminación	49
15.2. Denuncias de acoso sexual y/o discriminación.....	50
15.3. Medidas preventivas	50
15.4. Responsabilidad de las jefaturas	51
15.5. Resultado de la investigación y sanciones.....	51
16. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EN ESTATUTOS ESPECIALES:.....	52
16.1. Ley N° 19.070, Estatuto de los Profesionales de la Educación.....	52

16.2. Ley N° 19.378, Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal	53
17. RECURSO DE REPOSICIÓN.....	53
18. RECLAMO DE ILEGALIDAD EN RELACIÓN CON LOS EFECTOS DE LA MEDIDA DISCIPLINARIA..	54
18.1. Vicios de procedimiento.....	54
19. ANEXO: CUADRO COMPARATIVO PROCEDIMIENTOS DISCIPLINARIOS ADMINISTRATIVOS.....	55

MANUAL DE SUMARIO ADMINISTRATIVO DE LA MUNICIPALIDAD DE DOÑIHUE

1. LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

La responsabilidad administrativa es aquella en que incurren los servidores públicos cuando sus conductas contravienen sus obligaciones o infringen prohibiciones propias de sus empleos o funciones. La Ley 18.833, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, regula la responsabilidad administrativa en su Título V, entre los artículos 118 y 143. Según lo dispuesto en el artículo 118, los funcionarios incurrirán en responsabilidad administrativa cuando la infracción a sus deberes y obligaciones fuere susceptible de la aplicación de una medida disciplinaria, la que deberá ser acreditada mediante investigación sumaria o sumario administrativo.

Esta responsabilidad se caracteriza por:

a) Originarse ante una infracción funcionaria.

Será, entonces la gravedad que revista la infracción, a juicio del alcalde(sa), lo que determine si existe o puede existir responsabilidad administrativa en un caso en particular.

b) Dar lugar a la imposición de una medida disciplinaria.

La ley considera dos tipos de sanciones para el caso de infracción a los deberes y obligaciones funcionarias: **las anotaciones de demérito y las medidas disciplinarias**. En primer lugar, las anotaciones de demérito le competen exclusivamente al jefe directo del funcionario(a) infractor(a) y **no implica responsabilidad administrativa**, por lo cual no será tratada en este manual. En segundo lugar, las medidas disciplinarias, son las sanciones que se aplican a un funcionario, por la autoridad competente y luego de un procedimiento sancionatorio especial, que ha incurrido en responsabilidad administrativa al infringir gravemente sus obligaciones y deberes.

c) Ser independiente de otras responsabilidades jurídicas.

Puede ocurrir que, respecto de un mismo acto ilícito, ya sea por acción u omisión, puedan concurrir conjuntamente distintos tipos de responsabilidades.

El derecho reconoce tres grandes clases de responsabilidad:

Responsabilidad civil o pecuniaria: Es aquella que emana de una conducta que causa daño patrimonial.

Responsabilidad penal: Se origina cuando la conducta es susceptible de alguno de los delitos contemplados en el Código Penal o en leyes especiales.

Responsabilidad administrativa: Se origina en una infracción cometida por el funcionario(a) público(a) a los deberes, prohibiciones y/o incompatibilidades que le afectan en dicha calidad.

d) Hacerse efectiva a través de un procedimiento administrativo disciplinario.

Tratándose de sumarios en los que se ha concluido la inexistencia de responsabilidad administrativa respecto de un determinado funcionario, la responsabilidad civil que eventualmente se derive de los hechos investigados no puede perseguirse a través de un Juicio de Cuentas, ya que la aplicación de una medida disciplinaria constituye el fundamento legal para la formulación del reparo pertinente, por lo que ésta debe perseguirse por vía jurisdiccional.

2. PRINCIPIOS QUE RIGEN LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Los sumarios administrativos que se instruyen en las municipalidades se rigen por las normas dispuestas en la Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales (en adelante, indistintamente, Estatuto Administrativo Municipal" o "ley N° 18.883"). La responsabilidad administrativa está regida por los siguientes principios:

2.1. Legalidad

Sólo pueden aplicarse las sanciones disciplinarias que expresamente se encuentran establecidas por el legislador.

2.2. Debido proceso

El debido proceso es un principio jurídico según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes a asegurar un resultado justo, que incluyen la oportunidad de ser oído, tener la posibilidad de presentar descargos y pruebas. Se trata de garantizar a todo inculpado un procedimiento disciplinario que le otorgue la posibilidad efectiva y concreta de defenderse con eficacia.

2.3. Proporcionalidad de la sanción

Toda medida disciplinaria debe aplicarse en relación con el mérito del proceso y la gravedad de la infracción cometida. La medida de destitución procede cuando así lo ordena expresamente la ley y

cuando se ha vulnerado gravemente el principio de probidad administrativa.

2.4. Impugnabilidad

Que la sanción disciplinaria sea susceptible de ser impugnada. El artículo 139 del Estatuto Administrativo Municipal contempla el **recurso de reposición** en contra del decreto alcaldicio que aplique una medida disciplinaria.

2.5. Independencia

La responsabilidad administrativa es independiente de la civil y penal. Así se establece en los artículos 18 de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y 119 del Estatuto Administrativo Municipal.

3. LA POTESTAD DISCIPLINARIA MUNICIPAL

De conformidad con el artículo 63, letra d), de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, el alcalde es el titular de la potestad disciplinaria. Por lo tanto, debe *"velar por la observancia del principio de la probidad administrativa dentro del municipio y aplicar medidas disciplinarias al personal de su dependencia, en conformidad con las normas estatutarias que lo rijan"*.

Según lo dispuesto reiteradamente por la Contraloría General de la República (Dictámenes N° 1.137 de 2005, 12.751 de 2005, y 28.260 de 2006), cuando la autoridad administrativa observa un comportamiento inadecuado respecto de otros funcionarios, o de los usuarios del servicio, deberá evaluar la situación de manera objetiva, considerando especialmente los efectos de esa actitud sobre el funcionamiento y el quehacer de la institución en cuanto a su gestión interna como en la juridicidad, eficiencia, eficacia, oportunidad, continuidad y calidad del cumplimiento de sus funciones de servicio público. Basada en esa evaluación, la jefatura, según el mérito y gravedad del diagnóstico de lo sucedido, podrá adoptar al respecto diversas decisiones, tales como:

1. Disponer la apertura de un procedimiento disciplinario si estima que podría estar comprometida la responsabilidad administrativa del funcionario;

2. Ordenar una anotación de demérito en su hoja de vida para los efectos de sus calificaciones si concluye que la infracción a sus obligaciones y deberes no puede ser objeto de medidas disciplinarias, o
3. Efectuar adecuaciones internas en la unidad donde se haya producido la situación de conflicto, si es que su gravedad no reviste una envergadura tal que amerite alguna de las medidas antes indicadas, dentro del orden jurídico aplicable.

Así, entonces, no toda situación que afecte de manera negativa el cabal cumplimiento de los deberes, obligaciones y prohibiciones aplicables a los funcionarios municipales, importa necesariamente que se configure responsabilidad administrativa, pues en esta se incurre solo cuando la infracción a aquellos fuere susceptible de la aplicación de una medida disciplinaria.

Dicha potestad es indelegable, de acuerdo con la letra j) de la misma disposición. Es decir, si el alcalde(sa) estimare que los hechos son susceptibles de ser sancionados con una medida disciplinaria, o en el caso de disponerlo expresamente la ley, debe ordenar la instrucción de un procedimiento sancionatorio, toda vez que es el titular de la potestad disciplinaria. No obstante, la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, en adelante CGR, ha señalado que el hecho que el procedimiento lo disponga una autoridad incompetente no afecta su validez, porque no es un vicio esencial, ya que no constituye un elemento decisivo en los resultados del procedimiento disciplinario, siempre y cuando la sanción sea impuesta por la autoridad competente para ello (Dictámenes N° 2.680, de 1999, y 4.173, de 2012).

3.1. Anotaciones de demérito

Las anotaciones de "demérito" son parte del proceso de calificaciones funcionarias y deben ponderarse en esa instancia, ya que aquí se evalúa el desempeño funcionario. El sumario administrativo tiene por finalidad establecer la responsabilidad por las faltas cometidas y la aplicación de las medidas disciplinarias contempladas en la Ley 18.883, por lo que un funcionario que ha sido objeto de una anotación de demérito puede además ser sancionado con una medida disciplinaria por el mismo hecho que dio origen a ella.

4. ASPECTOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO

Todo procedimiento disciplinario tiene por finalidad indagar una irregularidad o infracción funcionaria, con miras a establecer y hacer efectiva la responsabilidad administrativa de los involucrados.

Existen dos procedimientos de carácter disciplinario en el Estatuto, **la investigación sumaria y el sumario administrativo.**

La investigación sumaria es un proceso verbal en que se levanta acta de lo actuado, es breve, su objeto es indagar infracciones menores, y no permite la aplicación de la destitución, salvo excepción expresa.

El sumario administrativo es un proceso escrito, a cargo de un Fiscal, cuya extensión es mayor que la investigación sumaria, su fin es indagar hechos de mayor gravedad, y permite aplicar la medida disciplinaria de destitución, entre otras.

La instrucción de un sumario administrativo o de una investigación sumaria, dependerá, en primer lugar, de lo que disponga la ley y, en ausencia de ello, corresponderá al alcalde, sobre la base de la calificación de la gravedad que haga de los hechos a investigar, determinando la vía a utilizar. Es decir, si los hechos son de menor gravedad, el procedimiento adecuado es la investigación sumaria, y para los hechos graves o muy graves, el procedimiento será el sumario administrativo.

El Sumario Administrativo se caracteriza por:

- a) Ser un procedimiento escrito, reglado y secreto;
- b) El Fiscal designado debe tener igual o mayor grado que el funcionario involucrado;
- c) Debe resguardarse el debido proceso y todas las instancias de defensa;
- d) Contempla tres etapas: indagatoria, acusatoria, y resolutive.

Existen materias cuya investigación y sanción están reservadas a otras entidades distintas de la municipalidad. Por ejemplo, las infracciones por mal uso de vehículos Fiscales deben ser conocidas por la CGR; o las infracciones a la ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, las cuales deben ser conocidas por la CGR o el Consejo para la Transparencia, según sea el caso.

5. PRINCIPIOS BÁSICOS QUE DEBE OBSERVAR EL FISCAL QUE INSTRUYE UN SUMARIO O INVESTIGACIÓN SUMARIA

El Fiscal designado por el alcalde para llevar a cabo el procedimiento que el Decreto Exento disponga (sumario o investigación) deberá actuar sobre la base de un procedimiento reglado, respetando los siguientes principios:

5.1. Legalidad

Obliga Fiscal no sólo actuar conforme a las normas especiales relacionadas con el procedimiento disciplinario contenidas en el Estatuto Administrativo Municipal, sino que, también está obligado a respetar todo el ordenamiento jurídico administrativo aplicable a este tipo de actuaciones (artículo 7° de la Constitución Política de la República).

5.2. Rapidez

5.3. Discreción

Ella tomada en el sentido de diligencia, el Fiscal debe considerarla en su accionar, porque la lentitud posibilita que disminuya la apreciación del grado de culpabilidad del afectado, lo que debe tenerse presente para resolver con oportunidad la situación incierta que afecta al sumariado, la que no se puede mantener en forma indefinida. Esta debe reflejarse en una intervención prudente y confidencial dado que el proceso debe tener el carácter de reservado.

a. Secreto de Fiscalía

En cada ocasión que el Fiscal requiera realizar algún trámite por escrito, deberá hacerlo mediante un memorándum "reservado", el cual deberá enviarse en un sobre cerrado.

b. Secreto del proceso sumarial

Uno de los sustentos básicos del secreto en los procesos sumariales es asegurar el éxito de la investigación y el resguardo del debido proceso. Tal privacidad también posee como uno de los fundamentos esenciales el resguardar la honra y el respeto a la vida pública de los funcionarios que, eventualmente, podrían tener comprometida su responsabilidad en los hechos que se investigan, toda vez que las conclusiones a que se llegue en el proceso sólo quedan a firme una vez que éste se encuentre totalmente tramitado.

c. ¿Cuándo el sumario deja de ser secreto?

El sumario deja de ser secreto después de la formulación de cargos, pero solamente para el inculpado y su abogado, no siendo extensiva a ninguna otra persona ni situación, por lo cual, los funcionarios que, a pesar del mandato legal expreso -Art. 135, inciso 2° de la Ley 18.883—dan a conocer las sanciones disciplinarias propuestas antes que se encuentre totalmente afinado el respectivo proceso sumarial, transgreden dicha disposición e incurren en una contravención a sus deberes laborales, lo que si el caso lo amerita, debe ser investigado y sancionado disciplinariamente.

5.4. Imparcialidad

La imparcialidad permite un actuar ecuánime para juzgar y llevar un buen proceso de investigación, de manera que la Vista del Fiscal represente un juicio sereno, justo y equitativo de su acción.

5.5. Precisión

La redacción clara de los informes y en particular de la Vista Fiscal, permiten una mejor comprensión que el asunto requiere de quienes intervienen en el proceso y en su resolución.

6. OBLIGACIONES Y PROHIBICIONES FUNCIONARIAS

Todos los funcionarios públicos deben actuar conforme a los principios que establece la Constitución Política de la República, los cuales: **son la juridicidad de su actuación, responsabilidad, probidad, transparencia y publicidad.**

6.1. Obligaciones funcionarias municipales

Las obligaciones funcionarias municipales están establecidas en el Título III del Estatuto Administrativo Municipal, en sus artículos 58 al 86. Estas son:

- a. Desempeñar personalmente las funciones del cargo en forma regular y continua, sin perjuicio de las normas sobre delegación. Ausentarse del servicio, sin causa justificada, constituye una grave infracción a los deberes que corresponde cumplir a todo funcionario público y una transgresión a la obligación de desempeñar el empleo en forma permanente (Dictamen N° 30.302, de 1989).

- b. Orientar el desarrollo de sus funciones al cumplimiento de los objetivos de la municipalidad y a la mejor prestación de los servicios que a ésta correspondan.

Cada empleado, junto con cumplir a cabalidad las tareas que son propias del cargo que desempeña, debe también orientar el desarrollo de sus labores al cumplimiento de los objetivos que la ley impone a la respectiva institución a que pertenece y a la mejor prestación de los servicios que a esta le corresponden.

De esta manera, procede que la jefatura superior disponga que algunos de sus funcionarios asistan a las determinadas actividades municipales, como es el caso de la ceremonia institucional con motivo de su aniversario, toda vez que ella comprende actividades que dicen relación con el conocimiento integral de las funciones de la entidad. No obstante, atendido el principio de continuidad del servicio público, es improcedente obligar a todos los empleados de la institución a asistir a los actos señalados, puesto que según ese principio, las prestaciones que deben otorgar los organismos públicos en el cumplimiento de sus fines, deben ser permanentes e ininterrumpidas, lo que se vería afectado si se dispone que todos los servidores asistan simultáneamente a una determinada ceremonia durante la jornada de trabajo (Dictamen N° 19.951, de 1995).

Para que los servidores públicos den cumplimiento a los objetivos institucionales y a la mejor prestación de los servicios, el empleador debe proveer las condiciones materiales, laborales y humanas necesarias para el desempeño de sus labores (Dictamen N° 28.477, de 2006).

- c. Realizar sus labores con esmero, cortesía, dedicación y eficiencia, contribuyendo a materializar los objetivos de la municipalidad.

Para que los servidores públicos cumplan sus labores con esmero, dedicación y eficiencia, el empleador debe proveer las condiciones materiales, laborales y humanas necesarias para desempeñar el cargo (Dictamen N° 28.477, de 2006).

Contravenir los deberes de eficiencia, eficacia y legalidad que rigen el desempeño de los cargos públicos, con grave entorpecimiento del servicio, implica que se ha transgredido el principio de probidad administrativa que los funcionarios públicos se encuentran en la obligación de respetar en todas sus actuaciones, acorde con lo previsto en los artículos 52 de la ley N° 18.575, y 61, letra g) del Estatuto

Administrativo, el cual consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general por sobre el particular (Dictámenes N° 15.844, de 2008, y 24.970, de 2009).

- d. Cumplir la jornada de trabajo y realizar los trabajos extraordinarios que ordene el superior jerárquico.

Todos los funcionarios, cualquiera sea su jerarquía, deben respetar las normas sobre jornada laboral, no pudiendo existir empleados o grupos de estos eximidos de algún sistema que verifique precisamente la observancia de dicha obligación de manera eficiente o que estén comprendidos en alguno que pueda originar ventajas indebidas para ellos.

Corresponde a las autoridades superiores implementar él o los procedimientos que estimen convenientes para asegurar la asistencia al trabajo y su permanencia, como, asimismo, adoptar las medidas necesarias para hacer efectiva las responsabilidades por su inobservancia, disponiendo uno o más mecanismos internos de Fiscalización que sean eficaces y pertinentes, para verificar la asistencia y puntualidad en el trabajo (Dictamen N° 37.579, de 2009).

Corresponde a las jefaturas de los servicios públicos, con la asesoría de la oficina de personal correspondiente, establecer los sistemas de control horario que estimen necesarios respecto del personal de su dependencia, para verificar las inasistencias o atrasos (Dictámenes N° 58.472, de 2008, y N° 69.372, de 2014).

Los funcionarios que diariamente registran su asistencia, mas no concurren a sus puestos de trabajo, para luego volver a marcar su salida, sin haber desempeñado efectivamente las o funciones para las cuales han sido designados, han infringido sostenidamente su deber de desarrollar, durante la jornada de trabajo, las tareas vinculadas a sus cargos, sin razones justificadas, fundándose en una decisión personal, lo cual implica que a su respecto no se ha configurado el derecho a percibir remuneraciones ni asignaciones de algún tipo (Dictamen N° 37.579, de 2009, y N° 7.555, de 2014).

De acuerdo a lo dispuesto en el inciso final, del artículo 69, de la Ley 18.883, los atrasos y ausencias reiteradas, sin causa justificada, serán sancionados con la aplicación de la medida disciplinaria de destitución,

salvo que el Alcalde (sa), mediante decreto fundado, estime justificada la rebaja de la medida.

- e. Cumplir las destinaciones y las comisiones de servicio que disponga la autoridad competente.

Un funcionario no puede excusarse de cumplir una destinación ordenada por la jefatura del servicio si esta cumple con las condiciones que la hacen procedente, encontrándose obligado a asumir las nuevas funciones (Dictámenes N° 1.897, de 2001, 12.154, de 2001, y 27.803, de 2006).

Los funcionarios deben cumplir la destinación dispuesta en otra dependencia del organismo, en la que no se produzca relación jerárquica directa o indirecta con otros funcionarios vinculados por parentesco, ingresado al servicio como su superior jerárquico, sin que a ello obste el que deba cambiar su residencia (Dictámenes N° 9.173, de 2001, y 8.481, de 2003).

Dado que es una obligación funcionaria cumplir las destinaciones que disponga la autoridad competente, si un servidor se niega a desempeñar las tareas inherentes al empleo en el cual ha sido designado o lo hace incumpliendo sus deberes y obligaciones, debe investigarse y hacerse efectiva la responsabilidad administrativa que de ello se derive, mediante la instrucción del respectivo procedimiento disciplinario (Dictamen N° 20.552, de 2000).

- f. Obedecer las órdenes impartidas por el superior jerárquico.

Los funcionarios públicos se encuentran en la obligación de cumplir las órdenes e instrucciones impartidas por la superioridad del servicio. Quien infringe esa obligación puede ser objeto de anotaciones de demérito o medidas disciplinarias (Dictámenes N° 5.902, de 2000; 10.479, de 2001; 12.154, de 2001). Si un funcionario estimare ilegal una orden, deberá:

- i. Representarla por escrito.
- ii. Si el superior jerárquico la reitera de igual forma, aquél deberá cumplirla, quedando exento de toda responsabilidad, la cual recaerá por entero en el superior que hubiere insistido en la orden.

- iii. Tanto el funcionario que representare la orden, como el superior que la reiterare, enviarán copia de las comunicaciones mencionadas a la jefatura superior correspondiente, dentro de los cinco días siguientes contados desde la fecha de la última de estas comunicaciones.
 - iv. Si se tratare de una orden impartida por el Alcalde(sa), las copias se remitirán al respectivo Consejo de Desarrollo Comunal.
- g. Observar estrictamente el principio de la probidad administrativa regulado por la ley N° 18.575 y demás disposiciones especiales.
- El deber del Estado es estar al servicio de la persona humana y de promover el bien común, contenido en el inciso cuarto del artículo 1° de la Constitución Política. Debe ser cumplido sobre la base, entre otros, del principio de probidad. El deber de probidad es de aplicación general, por cuanto afecta a todas las conductas funcionarias que puedan ocasionar perjuicio al Estado o que de una manera u otra permitan que el interés individual o particular prime por sobre el de la sociedad o comunidad (Dictámenes N° 44.468, de 1998; N° 4.771, de 1999 y N° 28.417, de 1999, de la Contraloría General de la República).
- La destitución debe aplicarse por la comisión de infracciones administrativas que afecten gravemente el principio de probidad administrativa consagrado en los artículos 62 de la ley N° 18.575 y 61, letra g), de la ley N° 18.834, aunque el tribunal de garantía haya decretado el sobreseimiento definitivo de la causa y la extinción de la responsabilidad penal del imputado (Dictamen N° 16.1 15, de 2004).
- h. Guardar secreto en los asuntos que revistan el carácter de reservados en virtud de la ley, del reglamento, de su naturaleza o por instrucciones especiales.
- Es obligación de cada funcionario guardar secreto en los asuntos que revistan el carácter de reservados en virtud de la ley. Lo expuesto se encuentra en armonía con que los servidores regidos por el Estatuto Administrativo que tienen el deber de prestar al Fiscal de un proceso administrativo sumarial la colaboración que solicite, sin que obsten a ello a los deberes legales de reserva a que estén afectos los funcionarios de la entidad de que se trate, toda vez que el alcance de estos debe ser precisado en armonía y concordancia con la normativa que regula a la Administración del Estado y a su personal (Dictamen N° 16.380, de 2010).

- i. Observar una vida social acorde con la dignidad del cargo.

El Estatuto Administrativo no se refiere ni norma la conducta estrictamente privada de los funcionarios públicos, ni los efectos que este comportamiento pudiera tener en su vida individual o familiar, salvo cuando se trate de conductas que afecten o trasciendan a la vida social y puedan comprometer el prestigio del servicio. Por esto, las conductas no pueden por sí solas ser consideradas como vertientes de responsabilidad administrativa ni afectar la evaluación funcionaria, ya que el principio de probidad administrativa alcanza a todas las actividades que un funcionario público realiza en el ejercicio de su cargo, e incluso, en aplicación de tal principio, se debe observar una vida privada acorde con la dignidad de la función (Dictámenes N° 1.964, de 1998, y N° 42.372, de 2010).

En este sentido, la Contraloría, en su dictamen N° 49.580, de 2008, entre otros, ha precisado que el principio de probidad administrativa no sólo constituye un sinónimo de honestidad, sino que alcanza a todas las actividades que un funcionario público realiza en el ejercicio de su cargo, teniendo, incluso, por aplicación de tal principio, el deber de observar una vida privada acorde con la dignidad de la función.

Tal como lo ha concluido el Dictamen N° 10.086, de 2000, y 42.372, de 2010, de este origen, la calidad de servidor público no sólo obliga al correcto desempeño de las actividades propias del respectivo empleo y de aquellas a que se acceda en virtud de tal calidad, sino que incluso afecta al comportamiento privado del funcionario, en tanto pudiere significar, entre otros efectos, desprestigio del servicio o faltar a la lealtad debida a sus jefaturas, a sus compañeros y a la comunidad.

- j. Proporcionar con fidelidad y precisión los datos que la municipalidad le requiera relativos a situaciones personales o de familia, cuando ello sea de interés para la municipalidad, debiendo ésta guardar debida reserva de los mismos.

El tratamiento y transmisión de datos personales existentes en el nuevo Sistema de Información del Personal de la Administración del Estado (SIAPER), que posee la Contraloría General, debe sujetarse a la normativa constitucional y legal existente sobre la materia, especialmente, a las regulaciones contenidas en la ley N° 19.628, sobre Protección de Datos de Carácter Personal. En efecto, el artículo 20 de la ley citada establece

que el tratamiento de los datos personales por parte de un organismo público solo podrá efectuarse respecto de las materias de su competencia, motivo por el cual, al momento de transmitir antecedentes, se debe precisar su procedencia, en cada caso, a la luz de la naturaleza de la información que se pretende ceder y de las competencias que desarrolla el órgano que la requiera.

Asimismo, en conformidad a lo prescrito en el artículo 61 , letra j), de la ley N° 18.834, el servicio que accede a la información se encuentra obligado a guardar la debida reserva de los datos personales de que conozca (Dictamen N° 41.280, de 2006, de CGR).

- k. Denunciar ante el Ministerio Público, o ante la policía si no hubiere Fiscalía en la comuna en que tiene su sede la municipalidad, los crímenes o simples delitos y al alcalde los hechos de carácter irregular o las faltas al principio de probidad de que tome conocimiento.

La autoridad administrativa que toma conocimiento de una conducta que reviste caracteres de delito debe ponderar en cada caso si los antecedentes que tiene a la vista le permiten adquirir el grado de convicción necesario para dar por establecida la efectividad de aquella, para efectuar la denuncia la autoridad competente, análisis que, desde luego, requiere un tiempo razonable (Dictamen N° 481, de 2018).

Que un funcionario no efectúe una denuncia de los hechos de que tomó conocimiento ante la justicia ordinaria, puede obedecer a que la superioridad del servicio no alcanzó el convencimiento de la existencia de acciones que pudiesen revestir caracteres de delito (Dictamen N° 55.326, de 2015).

No corresponde a la Contraloría General determinar si la conducta anómala observada por un funcionario sometido a proceso administrativo es de aquellas tipificadas y sancionadas por el Código Penal, toda vez que dicha facultad se encuentra radicada exclusiva y privativamente en los tribunales ordinarios de justicia, a quienes compete, además, la calificación específica de la condena (Dictamen N° 48.033, de 2005).

Deben denunciarse al Ministerio Público los hechos investigados en un proceso disciplinario que revistan caracteres de delito, siendo dicha diligencia obligatoria según lo dispuesto en los artículos 61 , letra k), y 139, inciso final, de la ley N° 18.834, independientemente que los afectados hayan reparado el daño causado, correspondiendo a la

instancia judicial, exclusivamente, calificar esa materia (Dictamen N° 38.647, de 2005).

Declaraciones efectuadas en términos genéricos y respecto de hechos de público conocimiento, no aluden a ilícitos particulares susceptibles de ser denunciados e investigados penalmente (Dictamen N° 84.938, de 2015).

- i. Rendir fianza cuando en razón de su cargo tenga la administración y custodia de fondos o bienes, de conformidad con la Ley Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República.

Dicha obligación comprende no solo a quienes tienen a su cargo el manejo directo de dinero en efectivo, sino a todos quienes están encargados de la recaudación, administración o custodia de fondos o bienes del Estado, de cualquier naturaleza (Dictamen N° 4.821, de 1990).

La finalidad de dicha caución es propender eficientemente al resguardo del patrimonio del Estado frente a eventuales perjuicios que aquel pueda sufrir como consecuencia de conductas dolosas o negligentes del empleado a quien, en razón de sus funciones, se le ha entregado la custodia, administración o recaudación de fondos o bienes que lo conforman, mediante un mecanismo que permite reparar a la brevedad el daño ocasionado. Para hacer efectiva la caución basta que se haya producido un menoscabo al patrimonio estatal (Dictámenes N° 162, de 1992, y 26.020, de 2006).

- m. Justificarse ante el superior jerárquico de los cargos que se le formulen con publicidad, dentro del plazo que éste le fije, atendidas las circunstancias del caso.

El deber dispuesto en la letra m) del artículo 61 de la ley N° 18.834, obliga a los funcionarios a justificarse ante el superior jerárquico, de los cargos que se le formulen con publicidad, imperativo que surge, según se desprende de lo prescrito en el artículo 63 del precitado cuerpo legal, en el evento que al servidor de que se trate, se le realicen imputaciones a través de algún órgano de comunicación (Dictamen N° 1.929, de 2012).

6.2. Obligaciones funcionarias especiales (Art. 61)

El Alcalde(sa), los directores(as) y los Jefes(as) de unidades tendrán las siguientes obligaciones especiales:

- a. Ejercer un control jerárquico permanente del funcionamiento de las Unidades o y de la actuación del personal de su dependencia, extendiéndose dicho control tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones.

La obligación de las autoridades de ejercer el control jerárquico sobre los funcionarios a su cargo, el que comprende tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines y objetivos establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones pertinentes, debe ser permanente lo cual requiere del despliegue de acciones propiciadas por las jefaturas y autoridades para que, actuando dentro de las competencias propias, alcancen la finalidad de conseguir una adecuada labor de las unidades a su cargo (Dictamen N° 17.215, de 2013; 65.718, de 2014, y 40.520, de 2015).

El cumplimiento de las obligaciones de carácter genérico que corresponden a una unidad dentro de un servicio, son de responsabilidad de su jefatura, correspondiendo a esta impartir las instrucciones precisas para su materialización y la asignación de las labores que debe cumplir el personal de su dependencia. No es lícito imputar a ese personal la falta del correcto funcionamiento del departamento o unidad en la que prestan sus servicios, salvo en aquellas funciones que le han sido encomendadas, o que le corresponden por la naturaleza de su empleo (Dictamen N° 3.415, de 2012).

- b. Velar permanentemente por el cumplimiento de los planes y de la aplicación de las normas dentro del ámbito de sus atribuciones, sin perjuicio de las obligaciones propias del personal de su dependencia

Igualmente debe ponderarse la responsabilidad que le asiste a la jefatura de los Departamentos en los hechos indagados, en atención a lo dispuesto en las letras a) y b) del artículo 61 de la ley N° 18.883, en virtud de las cuales las autoridades y jefaturas deberán ejercer un control jerárquico permanente del funcionamiento de los órganos y de la actuación del personal de su dependencia y velar permanentemente por el cumplimiento de los planes y de la aplicación de las normas dentro del ámbito de sus atribuciones (Dictamen N° 4.828, de 2014).

- c. Desempeñar sus funciones con ecuanimidad y de acuerdo a instrucciones claras y objetivas de general aplicación, velando permanentemente para que las condiciones de trabajo permitan una actuación eficiente de los funcionarios

Nuestro sistema jurídico reconoce en el principio a la no discriminación, un derecho fundamental, expresión jurídica tangible y concreta de la dignidad de la persona humana, la que debe ser protegida y amparada por todos los órganos del Estado, a la luz de lo contemplado en el inciso segundo del artículo 5º y en el artículo 6º, de la Constitución Política de la República. De ello se sigue, entonces, que la letra c) del artículo 61, de la ley N° 18.883, establece que es obligación de las autoridades y jefaturas desempeñar sus funciones con ecuanimidad y de acuerdo a instrucciones claras y objetivas de general aplicación, velando permanentemente para que las condiciones de trabajo permitan una actuación eficiente de los funcionarios. Así, cuando la autoridad administrativa dispone la destinación de un funcionario debe, además, adoptar las medidas necesarias para que el nuevo lugar de trabajo del destinado reúna las condiciones mínimas de higiene, seguridad y salubridad, en cumplimiento del principio de dignidad de la función pública consagrado en el artículo 17 de la ley N° 18.575 (Dictamen N° 28.477, de 2006).

6.3. Prohibiciones funcionarias (Art. 82)

- a. Ejercer facultades, atribuciones o representación de las que no esté legalmente investido, o no le hayan sido delegadas

Tanto los funcionarios municipales como los alcaldes, se encuentran afectos a la prohibición de ejercer facultades, atribuciones o representación de las que no estén legalmente investidos o no les hayan sido delegadas (Dictamen N° 2.120, de 1997).

- b. Intervenir, debido a sus funciones, en asuntos en que tengan interés él, su cónyuge, sus parientes consanguíneos hasta el tercer grado inclusive o por afinidad hasta el segundo grado, y las personas ligadas a él por adopción.

La frase "en asuntos en que tenga interés" contenida en el artículo 82, letra b), de la ley N° 18.883, debe ser interpretada en el sentido de comprender no solo situaciones en que tenga lugar el uso de una potestad discrecional del funcionario, especialmente en materias de tipo económico que puedan implicar un beneficio directo para el tercero que contrata con la institución, sino, en general, respecto de cualquier beneficio para las personas que en ella se indican (Dictámenes N° 1.909, de 2009; 39.643, de 2011, y 1.193, de 2012).

Los empleados públicos no pueden intervenir, en razón de sus funciones, en asuntos en que tengan interés él, su cónyuge, sus parientes consanguíneos hasta el tercer grado inclusive o por afinidad hasta el segundo grado y las personas

ligadas por adopción. No dar cumplimiento a esta prohibición significa, además, contravenir gravemente el principio de probidad administrativa que debe guiar todas las actividades de los servidores de la Administración (Dictámenes N° 1.1.909, de 2009, y 58.814, de 2011).

- c. Actuar en juicio ejerciendo acciones civiles en contra de los intereses del Estado o de las instituciones que de él formen parte, salvo que se trate de un derecho que atañe directamente al funcionario, a su cónyuge o a sus parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o por afinidad hasta el segundo grado y las personas ligadas a él por adopción.

Los abogados que prestan servicios a la Administración del Estado, sea como titulares, contratados o por convenios a honorarios, están habilitados para representar a inculpados, reos o condenados en delitos por manejo en estado de ebriedad, porque el artículo 56 de la ley N° 18.575, reconoce a los servidores públicos el derecho a desarrollar cualquier profesión, industria, comercio u oficio, pero los obliga a evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular, aunque la posibilidad de conflicto sea solo potencial. Fundamentan también la anterior conclusión, las letras c) de los artículos 84 y 82 de las leyes Nos 18.834 y 18.883, respectivamente, que prohíben a los funcionarios públicos actuar en juicio ejerciendo acciones civiles en contra de los intereses del Estado o instituciones que de él son parte, salvo tratándose de derechos que los afecten directamente, a su cónyuge o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado y los hijos adoptados.

De esta manera, las referidas disposiciones de dichos ordenamientos estatutarios son similares al artículo 56 de la ley N° 18.575, que establece una limitación en los mismos términos, pero que atendido su alcance se aplica a todos los servidores de la Administración del Estado, independientemente de su régimen estatutario, incluidos quienes se desempeñen a honorarios. A mayor abundamiento, la prohibición del artículo 56 de la ley N° 18.575, se refiere a causas civiles, esto es, materias litigiosas de índole patrimonial en que la contraparte sea un organismo de la Administración del Estado.

La prohibición del artículo 84, letra c), de la ley N° 18.834, no se ve vulnerada por la actuación de un funcionario abogado en procedimientos de carácter infraccional cuyo fin es prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia, lo cual constituye una expresión de los deberes regulatorios y

Fiscalizadores del Estado para hacer efectivo su derecho a resolver en la materia; afirmación que también cabe sostener en lo que se refiere a la intervención de tales profesionales ante el Tribunal Constitucional, ya que en todos estos procedimientos no existe posibilidad de que se condene pecuniariamente a algún ente público, ni se tratan asuntos litigiosos de índole patrimonial (Dictamen N° 31.267, de 2010).

- d. Intervenir ante los tribunales de justicia como parte, testigo o perito, respecto de hechos de que hubiere tomado conocimiento en el ejercicio de sus funciones, o declarar en juicio en que tenga interés el Estado o sus organismos, sin previa comunicación a su superior jerárquico

Los funcionarios públicos pueden intervenir ante los tribunales de justicia, actuando como parte, testigo o peritos, respecto de hechos de que hubieren tomado conocimiento en el ejercicio de sus funciones, como asimismo declarar en un proceso en que tenga interés el Estado, pero siempre que hayan comunicado oportunamente de esta situación a su superior jerárquico (Dictamen N° 36.081, de 2001, y 13.805, de 2009).

- e. Someter a tramitación innecesaria o dilación los asuntos entregados a su conocimiento o resolución, o exigir para estos efectos documentos o requisitos no establecidos en las disposiciones vigentes.

Corresponde a la Unidad de Asesoría Jurídica de la municipalidad, disponer las directrices necesarias para que el personal de su dependencia cumpla con su obligación de velar por la oportuna tramitación de los procesos sumariales tanto en la etapa de la Vista Fiscal como en los actos posteriores a aquella, ya sea que su tramitación se lleve a cabo por Fiscales pertenecientes a esa unidad o de otras dependencias, sin desmedro de la responsabilidad que individualmente pueda corresponderles a ellos, conforme al artículo 11 de la ley N° 18.575 y al artículo 61 letra a) de la ley N° 18.883. Debe vigilar, según los artículos 58 y 82 de ese estatuto, por su correcto y oportuno desarrollo, hasta la correspondiente remisión a este organismo de control de los decretos de termino y los procesos sumariales correspondientes para proceder conforme al artículo 53 de la ley N° 18.695, incluyendo el cumplimiento estricto de los plazos señalados en la indicada ley N° 18.883.

Debe considerarse que el ejercicio de la función pública que supone el quehacer funcionario, acorde al inciso 1° del artículo 8 de la Constitución, obliga a dar,

en todas sus actuaciones, estricto cumplimiento al principio de probidad administrativa, el cual, en este ámbito de aplicación, debe practicarse evitando la verificación, entre otras, de las conductas descritas en el artículo 62, número 8 de la citada ley 18.575. En caso de incumplimiento o negligencia en la consecución de las normas citadas, debe determinarse la responsabilidad correspondiente, según los mecanismos dispuestos por la normativa vigente.

- f. Solicitar, hacerse prometer, o aceptar donativos, ventajas o privilegios de cualquier naturaleza para sí o para terceros.

No resulta legalmente posible que los servidores públicos acepten por motivo alguno especies u otros elementos de entidades ajenas al sector público menos aún cuando estos han participado en las respectivas licitaciones (Dictamen N° 21.233 de 2001).

Un empleado que cobró honorarios a un particular por efectuarle trabajos relacionados con la función pública que desempeña, los cuales se desarrollaron durante la jornada de trabajo y con recursos de la institución, infringió, entre otras disposiciones, el artículo 84, letra f), de la ley N° 18.834 (Dictamen N° 5.929, de 2002).

- g. Ejecutar actividades, ocupar tiempo de la jornada de trabajo o utilizar personal, material, información reservada o confidencial de la municipalidad para fines ajenos a los institucionales.

La utilización de personal o material de la entidad para fines ajenos a los institucionales constituye una prohibición a que están afectos los funcionarios públicos de acuerdo con este precepto, cuya infracción debe investigarse mediante la instrucción de un sumario o investigación sumaria, para establecer y hacer efectiva la responsabilidad administrativa de los empleados (Dictámenes N° 64.513, de 2009, y 21.378, de 2014).

Quienes se desempeñan como contratados a honorarios en la administración, deben observar el principio de probidad administrativa en el desarrollo de las tareas encomendadas en virtud del respectivo acuerdo de voluntades, por cuanto, si bien no son funcionarios públicos, tienen el carácter de servidores estatales y realizan una función pública. Al respecto, cabe señalar que quienes desempeñen una función pública están impedidos de realizar acciones de carácter político dentro de su jornada laboral, por ende, no pueden hacer

proselitismo o propaganda política, promover o intervenir en campañas, participar en reuniones o proclamaciones para tales fines y, en general, valerse de la autoridad o cargo para favorecer o perjudicar por cualquier medio, candidaturas, tendencias o partidos políticos.

- h. Realizar cualquier actividad política dentro de la Administración del Estado o usar su autoridad, cargo o bienes de la municipalidad para fines ajenos a sus funciones

El artículo 19 de la ley N° 18.575 establece que el personal de la Administración del Estado estará impedido de realizar cualquier actividad política dentro de la Administración, norma que en términos similares repite el artículo 84, letra h), de la ley N° 18.834. Por tal motivo, en el desempeño de la función pública los servidores que se encuentran regidos por tales preceptos, cualquiera sea su jerarquía, están impedidos de realizar actividades de carácter político contingente, de hacer proselitismo o propaganda política, apoyar candidaturas políticas, promover o intervenir en campañas o participar en reuniones o proclamaciones para tales fines, ejercer coacción sobre los empleados o los administrados con el mismo objeto y, en general, valerse de la autoridad o cargo para favorecer o perjudicar, por cualquier medio, tendencias o partidos políticos.

En cambio, tratándose de actividades políticas desarrolladas al margen del desempeño del cargo, el empleado en su calidad de ciudadano, se encuentra plenamente habilitado para ejercer los derechos políticos contemplados en el artículo 13 de la carta fundamental, pudiendo emitir libremente sus opiniones en materias políticas y realizar actividades de esta naturaleza, sin perjuicio de la existencia de prohibiciones especiales, como las contenidas en el artículo 71 de la ley N° 18.556, relativa al personal del Servicio Electoral, y las del artículo 18 de la ley N° 18.603, que impide afiliarse a un partido político a los empleados públicos que indica (Dictámenes N° 23.853, de 2015; 48.751, de 2015; y 77.843, de 2015).

La prescindencia política de las autoridades, jefaturas y funcionarios como servidores públicos, se articula sobre la base de los principios de juridicidad, probidad administrativa y apoliticidad. Sin perjuicio de lo anterior, en su calidad de ciudadanos, las autoridades y funcionarios públicos están habilitados para ejercer los derechos políticos consagrados en el artículo 13 de la carta fundamental, pudiendo emitir libremente sus opiniones en materias políticas e intervenir en actividades de esa naturaleza, siempre que las desarrollen al

margen del desempeño de su empleo, fuera de la jornada de trabajo y con recursos propios (Dictamen N° 38.002, de 2017).

- i. Organizar o pertenecer a sindicatos en el ámbito de la Administración del Estado; dirigir, promover o participar en huelgas, interrupción, paralización de actividades, totales o parciales, en la retención indebida de personas o bienes, y en otros actos que perturben el normal funcionamiento de los órganos de la Administración.

Tales limitaciones se imponen en concordancia con el principio que los servicios públicos, por su propia naturaleza, que es satisfacer las necesidades colectivas de modo regular y continuo (Dictámenes 24.766, de 1990; 8.699, de 1993, y 20.494, de 1993).

La paralización de actividades es una infracción al artículo 19, N° 16, de la Constitución Política, dado que dicha disposición constitucional establece expresamente que no podrán declararse en huelga los funcionarios del Estado ni de las municipalidades, limitación que se impone en concordancia con el principio de que los servicios públicos deben satisfacer necesidades colectivas de modo regular y continuo (Dictámenes N° 62.446, de 2009; 19.973, de 2012, y 78.531, de 2013).

- j. Atentar contra los bienes de la municipalidad, cometer actos que produzcan la destrucción de materiales, instrumentos o productos de trabajo o disminuyan su valor o causen su deterioro.
- k. Incitar a destruir, inutilizar o interrumpir instalaciones públicas o privadas, o participar en hechos que las dañen.
- l. Realizar cualquier acto atentatorio a la dignidad de los demás funcionarios. Se considerará como una acción de este tipo el acoso sexual, entendido según los términos del artículo 2º, inciso segundo, del Código del Trabajo, y la discriminación arbitraria, según la define el artículo 2º de la ley que establece medidas contra la discriminación.

Según lo dispuesto en el artículo 84, letra I), del Estatuto Administrativo, en relación con el artículo 1º de la Constitución Política de la República, están proscritos en nuestro sistema jurídico los actos de hostigamiento que atenten

contra la dignidad de las personas, prohibición cuya transgresión compromete la responsabilidad administrativa del infractor y, por ende, debe sancionarse previo procedimiento sumarial (Dictámenes N° 15.405, de 2010, y 21.378, de 2014).

El cargo formulado al inculpado de haber efectuado una denuncia carente de fundamentos en contra de otra funcionaria del servicio, configura un incumplimiento grave a la obligación funcionaria prevista en la letra g) del artículo 61, y de la prohibición contemplada en la letra l) del artículo 84, de la ley N° 18.834, que impide realizar cualquier acto atentatorio a la dignidad de los demás empleados, disposición que, en armonía con lo preceptuado por la letra c) del artículo 125 del citado cuerpo estatutario, faculta a la autoridad para, incluso, aplicar la medida disciplinaria de destitución (Dictamen N° 39.730, de 2016).

- m. Realizar todo acto calificado como acoso laboral en los términos que dispone el inciso segundo del artículo 2° del Código del Trabajo.

Conforme al tenor expreso de los artículos 126, 128 y 129 de la ley N° 18.834, es la superioridad dotada de la potestad sancionatoria la que debe ponderar si los hechos denunciados en un procedimiento de denuncia de maltrato son susceptibles de ser castigados con una medida disciplinaria, caso en el cual ordenará la instrucción de un proceso sumarial (Dictámenes N° 25.413, de 2016, 35.523, de 2016, y 94.595, de 2016).

La definición de acoso laboral que efectúa el Código del Trabajo en su artículo 2° aplicable en la especie por expreso mandato de la letra m) del artículo 84 del Estatuto Administrativo, no exige que las conductas sean ostensibles para ser calificadas como hostigamiento (Dictamen N° 23.468, de 2015).

La disminución de grado y el cambio de dependencia no pueden entenderse como conductas constitutivas de hostigamiento en los términos establecidos por la letra m) del artículo 84 de la ley N° 18.834, toda vez que se trata de determinaciones adoptadas por la superioridad en el ejercicio de sus facultades (Dictámenes N° 47.252, de 2016, 68.067, de 2016, y 74.332, de 2016).

7. FUNCIONARIOS EXENTOS DE RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

7.1. Funcionarios afectados por problemas de salud.

Aquellos funcionarios a quienes la infracción de sus obligaciones y deberes no les son imputable por razones de salud, es decir, aquéllos que los han infringido a causa de una enfermedad, debiendo, en este caso, ser determinado por la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez.

7.2. Quiénes no ostentan la calidad de funcionarios.

Las infracciones que cometan las personas que se desempeñen en la Administración Pública, en una calidad distinta a la de funcionarios públicos, deben ser sancionadas conforme a las normas particulares que rigen sus labores en cada caso, no siéndoles aplicables las normas sobre responsabilidad administrativa establecidas en la Ley para los funcionarios públicos, vale decir, para quienes se desempeñen en cargos de planta o a contrata. En consecuencia, no pueden ser sometidos a procesos disciplinarios ni ser objeto de medidas disciplinarias, las siguientes personas:

a. Personas contratadas a honorarios.

Las personas contratadas a honorarios solo podrán ser objeto de una investigación y de una sanción cuando hayan pactado expresamente tal posibilidad. No corresponde someter al trámite de toma de razón las resoluciones que impongan castigos a quienes tengan esa condición. Lo anterior es un corolario que se deriva de la circunstancia de que dichas personas carecen de responsabilidad administrativa (Dictamen N° 50.013/2000).

El artículo 4° del Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales señala que los contratos a honorarios deben regirse por las reglas contempladas en los respectivos convenios, cuyos contenidos deben necesariamente ajustarse al carácter público que posee la parte que requiere de los servicios que se prestarán, lo que obliga a la autoridad administrativa a considerar y respetar los principios que rigen su accionar, entre los cuales, y para estos efectos, tienen especial importancia los de probidad, eficiencia y el respeto a la igualdad ante la ley. En otras palabras, si bien las personas contratadas a honorarios no se rigen por el Estatuto Administrativo, ello no obsta a que se les hayan hecho aplicables ciertos principios rectores de la función pública, como son los ya mencionados, en atención a que desarrollan labores públicas, aun cuando no son funcionarios públicos ni ejercen un cargo de tal naturaleza (Dictamen N° 8.233/2001).

b. Personas contratadas conforme al Código del Trabajo, salvo aquellos trabajadores que se desempeñan en la Dirección de Educación y Salud Municipal, según lo establecido en el artículo 3° de la Ley N° 18.883

c. Ex funcionarios

No pueden ser sometidos a procesos disciplinarios ni ser objeto de medidas disciplinarias quienes hayan dejado de pertenecer a la Administración Pública, antes de la instrucción del correspondiente procedimiento disciplinario.

No obstante, lo anterior, para aquellos funcionarios sometidos a sumario administrativo y que en el transcurso de éste, dejan de pertenecer al Servicio, el sumario deberá seguirse hasta el término del proceso. En el caso de ser objeto de alguna medida disciplinaria, se dictará para el sólo efecto de anotarla en la hoja de vida funcionaria, registro que lleva tanto la municipalidad, como la Contraloría General de República (SIAPER).

En el caso de ex funcionarios que al momento de ordenarse la instrucción de un proceso disciplinario, poseían la calidad de servidores municipales, pero con anterioridad a que este se haya afinado, se produce su término de labores, el Fiscal instructor se halla en el imperativo legal de proceder a su respecto en la misma forma en que debe hacerlo con aquellos que mantienen la calidad de funcionarios, si estima que han tenido una participación responsable en los hechos, sin perjuicio de que dicha responsabilidad sólo puede hacerse efectiva en los términos reseñados en el inciso final del artículo 145 de la ley N° 18.883 (Dictamen N° 30.936, de 2011 de la CGR).

8. ETAPAS DEL SUMARIO ADMINISTRATIVO

El Alcalde(sa), en conocimiento de hechos irregulares de cierta gravedad, debe ordenar la instrucción del sumario administrativo mediante un decreto alcaldicio exento.

8.1. CONSTITUCIÓN DE LA FISCALÍA

a. Designación de un(a) Fiscal

El decreto exento que ordena instruir un sumario administrativo debe designar al Fiscal que instruirá el proceso. En dicho documento se encuentra determinada la competencia del Fiscal Administrativo. No procede que el Fiscal designado realice ningún trámite relacionado con la investigación que se le ha ordenado efectuar sin que previamente se constituya la Fiscalía.

El Fiscal designado debe tener igual o superior grado que los posibles inculpados, no obstante, si en el curso de la investigación apareciere comprometido un funcionario de mayor grado, el instructor deberá continuar el proceso hasta resolver el cierre del sumario, con su declaración de incompetencia.

El hecho que un funcionario tenga la calidad de contrata no es inhabilitante para ser nombrado Fiscal en un sumario administrativo, ya que igualmente tiene la calidad de funcionario municipal regido por las mismas normas legales y, para estos efectos, con los mismos derechos y obligaciones que los funcionarios de planta.

b. Designación de un(a) actuario(a)

Una vez notificado el o la Fiscal de su designación, debe formalmente constituir la Fiscalía, mediante una Resolución, nominando un actuario quien será el ministro de fe, por lo que debe suscribir, conjuntamente con el Fiscal, la totalidad de las actuaciones.

La circunstancia que la designación de actuario recaiga en un funcionario de menor grado y escalafón que los sumariados, no afecta la legalidad del proceso, ya que la Ley N° 18.883 no establece requisitos al respecto.

c. Implicancia o recusación del Fiscal o el actuario

El desempeño de las funciones de Fiscal o actuario constituye un deber funcionario del que no es posible excusarse sin causa legal. Sin embargo, la ley establece situaciones en las cuales la imparcialidad del o la Fiscal o del actuario(a) puede quedar comprometida.

Se denomina implicancia a la causa invocada por el Fiscal y el actuario de propia iniciativa para excusarse del cumplimiento de los deberes a su designación.

Es obligación del Fiscal a apereibir a los afectados, en la primera citación, para que formulen, dentro del segundo día, las causales anteriormente señaladas en contra del Fiscal o del actuario(a).

Solo se podrán hacer valer las causas que establece la ley para las implicancias o recusaciones:

- a) Tener el Fiscal o actuario interés directo o indirecto en los hechos que se investigan.

- b) Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de los inculpados.
- c) Tener parentesco de consanguinidad hasta el tercer grado y de afinidad hasta el segundo inclusive, o de adopción con alguno de los inculpados.

La supuesta falta de imparcialidad y objetividad del Fiscal, por cuanto no investigue las eventuales responsabilidades de otros actores, ni los antecedentes que exculpan a los investigados, no configura por sí misma ninguna de las causales de recusación, las que hacen referencia al interés directo o indirecto en el proceso, amistad íntima o enemistad manifiesta con un inculpado, o el parentesco que ahí se señala con alguno de los inculpados (Dictamen N° 5.890, de 2010).

Una vez formulada la recusación, el Fiscal o el actuario, según sea, dejarán de intervenir, salvo en lo relativo a actividades que no pueden paralizarse sin comprometer el éxito de la investigación. Formulada la recusación dentro del plazo indicado, si se hubiera deducido en contra del Fiscal corresponde resolverla en 48 horas al alcalde(sa). En el caso de las recusaciones en contra del actuario(a) resolverá el propio Fiscal en los mismos plazos.

Acogido el recurso deberá nombrarse reemplazante, debiendo notificar a los sumariados para que se pronuncien nuevamente.

d. Atribuciones del Fiscal

La competencia del Fiscal instructor de un proceso administrativo no queda limitada por los términos de la resolución que ordenó instruirlo, pues se encuentra facultado para ampliar su actuación a todas las irregularidades que aparezcan durante el transcurso de la investigación.

La circunstancia de haberse ordenado instruir un proceso administrativo en contra de un determinado funcionario no obsta a que puedan formularse cargos a otro empleado que aparezca involucrado en los hechos.

8.2. ETAPA INDAGATORIA

Este período tiene por objeto el esclarecimiento de los hechos que han dado origen al proceso y las circunstancias en que han transcurrido, la participación

que les ha cabido en ellos a los funcionarios, como también sus circunstancias y hechos conexos que pudieran incidir en la responsabilidad administrativa de los afectados.

Por otra parte, el Fiscal debe preocuparse por consignar los hechos o circunstancias que comprometen la responsabilidad pecuniaria o penal de algún funcionario, para los efectos de disponer de los antecedentes necesarios en el juicio de cuentas que llevará la Contraloría General de la República o para para presentar la denuncia ante los Tribunales de Justicia.

a. ¿Cómo se inicia y prosigue un sumario?

Por regla general, el primer documento en un proceso lo constituye una denuncia, en cuyo caso es recomendable citar o invitar, según sea el caso, al denunciante para solicitar la ratificación de ésta.

b. Utilización de medios electrónicos

El artículo 135, inciso primero, de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, establece que el Fiscal de un proceso disciplinario tendrá amplias facultades para realizar la investigación, entendiéndose que ello implica realizar las actuaciones que estime necesarias para su éxito, según lo expuesto en el dictamen N° 72.984, de 2016, de este origen.

Luego, cabe hacer presente que el artículo 19 de la ley N° 19.880, admite que el procedimiento administrativo se realice a través de técnicas y medios electrónicos, agregando que para ello los órganos de la Administración procurarán proveerse de los medios compatibles para ello, ajustándose al procedimiento regulado por las leyes.

En ese contexto normativo, la jurisprudencia de la CGR, ya se ha pronunciado acerca de la posibilidad de realizar ciertas actuaciones dentro de un proceso sumarial a través de medios tecnológicos.

Así, por ejemplo, el dictamen N° 42.473, de 2016, señaló que, dado el estado de los avances tecnológicos, el carácter "personal" de una notificación no está hoy en día necesariamente asociado a la presencia física de los sujetos involucrados en esa gestión, siendo forzoso agregar que los medios tecnológicos permiten tener la certeza de la identidad de quienes participan en ella, y que estos presentan posibilidades de registro de tales actuaciones.

Asimismo, en el dictamen N° 47.858, de 2012, entre otros, se ha reconocido la pertinencia de presentar descargos en el marco de un proceso sumarial mediante el sistema de videoconferencia.

De esta forma, en atención a que las disposiciones del Estatuto Administrativo que regulan los procedimientos disciplinarios no han señalado que los funcionarios que deban declarar ante el Fiscal tienen que hacerlo presencialmente, resulta procedente la utilización de medios electrónicos y digitales para obtener el testimonio de aquellos por parte del instructor, siendo uno de estos la videoconferencia.

Lo expuesto, es afín con los principios de economía procedimental y de la no formalización, contemplados en los artículos 9° y 13° de la ley N° 19.880, según los cuales el procedimiento administrativo debe responder a la máxima economía de medios y desarrollarse con sencillez y eficacia, de manera que las formalidades que se exijan sean aquellas indispensables para dejar constancia indubitada de lo actuado y evitar perjuicios a los particulares.

En línea con esto último, en el uso de estos medios electrónicos y digitales, se deberá observar las reglas dispuestas por la ley para la realización de estos procedimientos disciplinarios, y respetar los principios que los erigen, tales como el debido proceso y la fidelidad de las actuaciones que se efectúen mediante tales herramientas tecnológicas.

c. ¿Cómo se registran las actuaciones que se realicen en el sumario administrativo?

Por razones de elemental ordenamiento el proceso sumarial debe foliarse en letras y números y formarse con todas las actuaciones y diligencias en el orden que se vayan sucediendo y con todos los documentos que se acompañen. Con estos últimos, si son muy numerosos, se puede formar un anexo separado, consignando esta circunstancia en el expediente principal.

No se podrá tener acceso al sumario mientras éste se encuentre en curso. Sólo podrá hacerse una vez que el Fiscal haya cerrado el proceso, pudiendo en esta instancia ser conocido por los inculpados o sus abogados, si previamente se les ha otorgado poder.

d. ¿Cuáles son los plazos para efectuar un sumario administrativo?

El plazo para la realización de un sumario es de 20 días hábiles, al término de los cuales se declarará cerrada la investigación y se formularán los cargos al o los afectados o se o propondrá el Sobreseimiento, para lo cual habrá un plazo de tres días hábiles.

Los plazos que contempla el Título V de la ley N° 18.883, no poseen el carácter de esenciales y, por ende, las actuaciones no serán privadas de validez cuando

se excedan. Según el artículo 143 de la Ley N° 18.883, los plazos son de días hábiles administrativos, es decir, no comprenden los días sábados (Dictamen N° 12.186, de 1991) y es responsabilidad del Fiscal instructor y de la unidad jurídica del municipio velar por la correcta y oportuna tramitación de los procesos sumariales hasta la vista Fiscal, obligación dentro de la cual se entiende incorporada la de dar cumplimiento a los plazos (Dictamen N° 27.262, de 2006 de la Contraloría General de la República).

i. Vencimiento de los plazos

De acuerdo a lo señalado en el artículo 141 del Estatuto Administrativo si:
"Vencidos los plazos de instrucción de un sumario y no estando éste afinado, el alcalde que lo ordenó deberá revisarlo, adoptar las medidas tendientes a agilizarlo y determinar la responsabilidad del Fiscal".

ii. Ampliación de plazo

En casos calificados, cumplido el plazo en el cual deben realizarse los sumarios administrativos, esto es, veinte días hábiles, y al existir diligencias pendientes, se podrá prorrogar el plazo de instrucción del sumario hasta completar sesenta días hábiles. El Fiscal deberá solicitarlo al alcalde quien resolverá sobre ello, y si es acogida la petición se dictará un decreto exento que así lo determine.

e. Notificaciones

Las notificaciones que se realicen en el proceso sumarial deberán hacerse personalmente. Luego, si el afectado no fuere habido por dos días consecutivos en su lugar de trabajo o domicilio, debe ser notificado por carta certificada, la que tiene igual valor que la notificación personal, dado que no puede paralizarse un procedimiento por la voluntad de quien no pueda o no quiera ser habido. En dicho caso la notificación debe entenderse practicada una vez cumplido tres días desde que la carta haya sido despachada.

En resumen, las notificaciones se deben practicar:

1. Notificación personal: en su domicilio o en su lugar de trabajo.
2. Carta certificada: cuando el funcionario no fuere habido por dos días consecutivos, de lo que deberá dejarse constancia en el expediente. El funcionario se entenderá notificado cumplidos tres días desde el despacho de la carta.
3. Notificación tácita: por aplicación supletoria del artículo 47 de la ley N° 19.880. Se entenderá el acto debidamente notificado si el interesado a quien afectare, hiciere cualquier gestión en el procedimiento, con

posterioridad al acto, que suponga necesariamente su conocimiento, sin haber reclamado previamente de su falta o nulidad (Dictámenes N° 24.352, de 2010 y 40.671, de 2013, de la Contraloría General de la República).

f. Citaciones

Cuando se tome declaración a un testigo es recomendable advertirle que concurre en esa calidad y preguntarle sobre los hechos que le consten.

En el caso que un testigo sea ajeno a la municipalidad debe "invitársele a asistir"; de negarse a declarar o concurrir a la Fiscalía, se debe dejar constancia de aquello en el expediente.

Los funcionarios citados a declarar ante el Fiscal, en su primera citación a declarar ante el Fiscal, en su primera comparecencia, deberán fijar un domicilio dentro del radio urbano en que la Fiscalía ejerza sus funciones.

En el caso que el funcionario no se presente en ninguna oportunidad ante la Fiscalía, el domicilio será el que registra en la Dirección de Personal, sin que constituya fuerza mayor el que el funcionario haya cambiado de domicilio, pues de tal situación debe darse cuenta oportuna a la Dirección de Personal.

g. Confesión del implicado

La confesión es el reconocimiento que hace la persona citada a declarar que puede producir en su contra consecuencias jurídicas, es decir reconoce o declara sobre la efectividad de un hecho que sirve como fundamento para probar su responsabilidad administrativa. La confesión por sí sola no sirve para eximir de responsabilidad al declarante.

La confesión del afectado constituye plena prueba, a menos que exista dudas acerca de la conducta constitutiva de la infracción, en ese caso el Fiscal deberá complementarla acreditando los hechos con otros medios de prueba.

Las declaraciones son testimonios que bajo promesa de decir verdad hace una persona para aclarar una situación dudosa o desconocida.

Estas deben ser encabezadas con indicación del lugar, fecha, nombre completo y del Rut del declarante, cargo, grado, domicilio y exhortación a que diga la verdad.

En el testimonio de un particular debe señalarse que se trata de un acto de un particular, y debe señalarse que se trata de un acto voluntario.

Si el sumariado en declaraciones posteriores se contradice o retracta, deberá interrogarse sobre la razón de ello.

h. Declaraciones

El Fiscal puede interrogar a los afectados y testigos las veces que lo estime necesario para el mejor éxito de la investigación. El artículo 133 del Estatuto Administrativo Municipal, otorga amplias facultades al sustanciador para realizar la investigación y obliga a los funcionarios a prestar la colaboración que se les solicite, lo que implica que aquél no está forzado a formular las preguntas de modo general, pudiendo acotarlas con el fin de esclarecer los hechos, resultando posible también que extienda sus averiguaciones a todas las irregularidades de las cuales tome conocimiento, aunque no se contemplen en la resolución que instruyó el procedimiento, según se ha precisado en los dictámenes Ns. 39.469, de 2004 y 38.641, de 2011, de la Contraloría General de la República.

La declaración de un testigo legalmente interrogado, puede constituir plena prueba cuando concuerda con otros antecedentes ya establecidos y presente precisión suficiente para formar el convencimiento del Fiscal.

Por norma general, se estimará no probado el hecho cuando testigos incurran en contradicciones fundamentales respecto de él, a menos que existan otros antecedentes en el sumario que coincidan con lo aseverado por alguno de ellos. Se debe evitar hacer toda pregunta capciosa o sugestiva que tienda a suponer reconocido un hecho que el declarante no ha manifestado.

Generalmente las declaraciones se hacen formulando la pregunta y anotando la respuesta después de ella, o la otra manera es a través de un relato del declarante.

En el caso que sean varios los declarantes, es recomendable que éstos se hagan una a continuación de la otra, sin que los declarantes, en esta etapa, se comuniquen entre sí.

Finalizada la declaración, el declarante deberá leerla y se harán las aclaraciones o modificaciones que éste solicite, luego antes de firmarla se dejará constancia que la leyó y la ratificó: "Leída la presente declaración se ratifica en todas sus partes y firma para constancia".

Las declaraciones deben ser firmadas por el declarante, el Fiscal y el actuario, en la parte inferior. Si el afectado se niega a firmar deberá dejarse constancia de este hecho. El declarante podrá firmar cada página al inferior.

Por regla general, las interrogaciones se realizarán en el lugar donde esté constituida la Fiscalía, pudiendo además, el Fiscal, concurrir a tomar declaraciones al lugar donde se desempeña el funcionario requerido, o por medios electrónicos como videollamada.

No existe impedimento legal para que el Fiscal tome declaración a un funcionario en su domicilio, siempre que sea en horas laborales, ello cuando se encuentre haciendo uso de feriado legal, en hospitales, cárceles u otras circunstancias. En todo caso, la conveniencia o no, quedará bajo el criterio del Fiscal, quien de determinar hacerlo, deberá pedir las autorizaciones pertinentes a la autoridad del lugar donde se encuentre.

i. Careos

En el evento que los sumariados o los testigos dieran versiones discordantes respecto de un hecho que sea importante en la investigación, el Fiscal podrá carearlos para que expliquen las contradicciones o aclaren la verdad de lo sucedido. Este trámite no es conveniente hacerlo entre funcionarios cuyo nivel jerárquico sea muy dispar, ya que podría producir temor reverencial.

De esta diligencia se hará un acta en que se dejará constancia con la mayor exactitud de las preguntas, reconvenciones y respuestas, en lo posible, con las mismas palabras empleadas por los actores.

j. Visitas a terreno del Fiscal

La inspección que haga personalmente la Fiscalía constituye plena prueba en cuanto a las circunstancias o hechos materiales que se establezcan, debiendo las personas que participan en este trámite firmar el acta que se levanta.

k. Informes periciales

Cada vez que sea necesario contar con conocimientos especiales para la comprobación de los hechos o la participación del sumariado, el Fiscal deberá solicitar la designación de peritos.

El Fiscal indicará con la mayor precisión el objeto y materias de que trata el informe pericial solicitado, señalando que el plazo para obtener el resultado será el más breve posible.

Los peritajes más recurrentes son los caligráficos, contables, determinación del valor de un objeto, etc.

l. Presunciones

Se entiende por presunción la conclusión a que llega el Fiscal, de hechos conocidos o manifiestos, ya sea en cuanto a su perpetración y circunstancias que lo rodean, como a su imputabilidad a determinadas personas.

Las presunciones, para constituir plena prueba, deben tener los siguientes requisitos:

- i. Que se fundan en hechos reales y probados
- ii. Que sean múltiples y graves
- iii. Que sean precisas
- iv. Que sean directas, y
- v. Que concuerden unas con otras, de manera que los hechos guarden relación entre ellos.

m. Medidas cautelares: suspensión de funciones o destinación transitoria.

El artículo 134 del Estatuto Administrativo Municipal, señala que en el curso de un sumario administrativo el Fiscal podrá suspender de sus funciones o destinar transitoriamente a otro cargo dentro de la misma municipalidad, al o los inculcados, como medida preventiva.

La medida suspensión preventiva tiene por objeto alejar al inculcado de las actividades propias de su cargo, ello para evitar que pueda interferir en la investigación, como asimismo resguardar los intereses municipales de índole patrimonial. Sin embargo, no podrá privarse al encausado de parte alguna de sus rentas.

Esta suspensión deberá disponerse cuando existan presunciones fundadas de que se encuentra comprometida la responsabilidad pecuniaria del afectado. La citada medida debe ponerse en conocimiento del interesado y del Alcalde.

Cabe aclarar que la suspensión preventiva ordenada mientras se sustancia un sumario es diferente a la suspensión ordenada como Medida Disciplinaria.

La destinación transitoria la hará el Fiscal dictando una Resolución en que se disponga el alejamiento inmediato y temporal del sumariado de sus funciones habituales, asignándole otras funciones.

n. Denuncia a la justicia

Si en el curso de la investigación el Fiscal verifica hechos que, además de constituir irregularidades administrativas revisten caracteres de delito, deberá a la brevedad formular la denuncia a los Tribunales de Justicia que corresponda.

8.3. CIERRE DE SUMARIO

Terminada la investigación, el Fiscal dará término a la etapa indagatoria mediante una Resolución que declara cerrado el sumario.

Cumplido este trámite, el Fiscal dentro de los cinco días hábiles siguientes deberá proponer el sobreseimiento del inculpado, o bien, formular los cargos que correspondieren.

a. Proposición de sobreseimiento

Cuando el Fiscal proponga el sobreseimiento, remitirá los antecedentes al Alcalde(sa), quien podrá aprobar o rechazar dicha proposición.

En caso de rechazarla dentro del plazo de cinco días, dispondrá la reapertura de la etapa indagatoria, pudiendo incluso designar un nuevo Fiscal para ello.

Sobre la resolución del sobreseimiento no procederá recurso de reposición.

8.4. ETAPA ACUSATORIA

a. Formulación de cargos

El cargo, es el detalle objetivo, expresado por escrito en términos claros y precisos, de la acción u omisión que se representa al inculpado y la circunstancia agravante acreditada durante la etapa indagatoria.

En la formulación de cargos el Fiscal no debe opinar sobre la sanción aplicable, pues ello conlleva un prejuzgamiento de las actuaciones del encausado, antes que éste haga uso de su derecho a defensa.

Es necesario recordar que el sumario será secreto hasta la fecha de formulación de cargos, oportunidad en que dejará de serlo para el inculpado y para el abogado que asumiere su defensa, acreditando esto último a través de un poder simple.

La Contraloría General de la República, mediante dictamen N° 13.576 de 2013, entre otros, ha señalado que "las imputaciones que se formulen en el sumario deben ser concretas y precisas y, necesariamente, contener el detalle de los hechos constitutivos de la o las infracciones que se le imputa al o los inculpados y la forma como ellos han afectado los deberes que establecen las normas legales que se han vulnerado, de modo que se les permita asumir adecuadamente su defensa y, a su vez, el servicio pueda fundadamente

determinar, si fuere procedente, la aplicación de la medida disciplinaria que en derecho amerite la falta administrativa”.

Si en el sumario se establecen hechos que a juicio del Fiscal comprometen la responsabilidad pecuniaria del afectado, deberá dejarse constancia en el cargo. La formulación de cargos es un trámite fundamental en un sumario, toda vez que no es posible aplicar medidas disciplinarias por hechos que no han sido materia de cargos.

La calidad de inculpado se adquiere luego de la formulación de cargos, los que serán puestos en conocimiento del afectado por escrito y personalmente.

b. ¿Qué acciones puede realizar el inculpado?

El afectado dispondrá de cinco días hábiles, a contar de la notificación de la formulación de cargos, para solicitar copia del expediente, las que serán de cargo del solicitante, presentar sus descargos, defensas o presentar pruebas.

En casos debidamente calificados, podrá prorrogarse por otros cinco días, siempre que se haya solicitado, en un escrito suscrito por él o su abogado, ante el Fiscal. Dicha petición deberá realizarse antes del vencimiento del plazo, siendo facultad del Fiscal otorgarla o no. Una vez cumplido el plazo para formular los descargos sin que el inculpado los hubiere presentado, el Fiscal deberá declarar terminada esta diligencia y dictar la vista Fiscal.

En el caso que el inculpado solicitare rendir pruebas (diligencias probatorias), por ser un derecho establecido a favor del inculpado, al Fiscal sólo le corresponde proveerla y fijar el término dentro del cual deberán producirse las diligencias probatorias, plazo que no podrá exceder a veinte días.

Para el Fiscal de un sumario administrativo sólo es imperativo recibir la prueba que el inculpado ofrece rendir, esa obligación no le afecta si aquel se limita a pedir que se ordenen determinadas "diligencias". Conforme se ha sostenido por la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, entre otros, en los dictámenes N° 408, de 2011; 67.137, de 2010 y 60.962, de 2009, el Fiscal del sumario no está obligado a dar lugar a todas y cada una de las diligencias solicitadas por los sumariados, sino que puede rechazar las que sólo constituyan una acción dilatoria y las que no aporten mayores antecedentes a la investigación.

El inculpado o su abogado pueden presentar pruebas o solicitar al Fiscal actuaciones necesarias para la defensa, acompañar documentos o preguntas para interrogar testigos y requerir careos, pero corresponde al Fiscal

exclusivamente, realizar las diligencias, no siendo posible que el afectado o su representante interroguen y contrainterroguen a los testigos como procede en los juicios civiles y penales.

c. Medidas para mejor resolver

Compete al Fiscal dentro de sus atribuciones disponer "medidas para mejor resolver" posteriores a la presentación de descargos cuando las estime conducentes al éxito de la indagatoria.

d. Apreciación de la prueba

El mérito que puedan tener los elementos de convicción que consten en el sumario administrativo, debe ser apreciado por quien lo sustancia y por la autoridad que ejerce la potestad disciplinaria (Dictamen N° 55.001, de 2013).

De acuerdo con lo sostenido en el Dictamen N° 85.153, de 2015, de la Contraloría General de la República, el mérito que puedan tener los elementos de convicción es un aspecto que debe ser apreciado por quien sustancia la investigación y por la autoridad sancionadora, correspondiéndole a CGR objetar la medida del servicio si de la revisión de los antecedentes se observa alguna infracción al debido proceso, a la normativa que regula los procesos administrativos, la materia investigada, o bien, si se estima una decisión de carácter arbitrario.

Al respecto, entre otros, en el dictamen N° 65.083, de 2014, de CGR, en la ponderación de las pruebas, el hecho de que se les otorgue valor en el proceso a algunas y se desechen otras, no implica una irregularidad ni una arbitrariedad.

8.5. VISTA FISCAL

La vista es el informe del Fiscal en el que formula su apreciación sobre los hechos investigados y la participación que hayan tenido los funcionarios involucrados proponiendo la absolución, en el caso que se les hubiese formulado cargos, o la sanción a los culpables.

a. Plazo

El Fiscal, dentro de los cinco días siguientes, a contar desde la fecha que vence el plazo otorgado al inculcado para sus descargos, deberá emitir el dictamen en el cual propondrá la absolución o sanción que a su juicio corresponde aplicar.

Dicho dictamen o vista Fiscal deberá contener la individualización de inculcados, relación de los hechos y su comprobación, participación y grado de culpabilidad de los sumariados, atenuantes y agravantes y proposiciones a la autoridad de sanciones que estime o la absolución de inculcados.

b. Esquema de la vista Fiscal:

i. Vistos

Aquí se debe consignar el decreto alcaldicio que dispuso instruir el sumario y nombrar al Fiscal; la resolución que constituye la Fiscalía y designa actuario; los documentos reunidos durante el proceso (indicando desde y hasta qué fojas); y la resolución de cierre del sumario.

Cuando proceda, corresponde anotar la resolución que dispone término probatorio solicitado por el inculpado y, asimismo, si se resuelve la ejecución de medidas para "mejor resolver".

ii. Exposición de hechos y análisis

Bajo el acápite CONSIDERANDO se exponen los antecedentes de hecho y de derecho que han servido de base a la determinación del objeto de las investigaciones y las responsabilidades que procedan, relatando en forma breve y concisa los hechos más relevantes establecidos en la etapa indagatoria, de acuerdo con diligencias y actuaciones sumariales practicadas.

Este relato permite a las autoridades que tienen la responsabilidad de estudiar, aprobar el sumario, y conocer rápidamente la materia investigada.

Posteriormente se debe señalar que, como consecuencia de los hechos establecidos, se formularon cargos al o los funcionarios involucrados.

Enseguida procede analizar los descargos, en caso que sean varios los inculpados, deberá verse la situación de cada uno por separado, examinando cada uno de los cargos, no siendo necesario reproducirlo, basta señalar la foja en que está contenido.

Es recomendable señalar con letra mayúscula a cada infractor, con su nombre completo y función que desempeña.

En relación a los descargos deben resumirse teniendo presente las situaciones relevantes.

Luego se analizan dejando constancia de los fundamentos de hecho y de derecho que se tuvieron presente para formular el cargo, indicando la norma legal que se infringió.

La etapa del análisis de los descargos generalmente es la más compleja, ya que es donde el Fiscal, sin perjuicio de demostrar la fundamentación de los cargos, debe actuar con objetividad, criterio y ecuanimidad, considerando que esta es la etapa en que puede acoger los descargos, si surgen nuevos antecedentes, o bien

si lo argumentado por el inculpado, a juicio del Fiscal, es plausible determinar la inexistencia de responsabilidad administrativa.

iii. Conclusiones

Después de la frase "POR TANTO" debe consignarse el sobreseimiento, absolución o la medida disciplinaria que propone el Fiscal para cada uno de los inculpados que deberán individualizarse con sus nombres completos, grados y lugar de desempeño.

En la medida que se propone debe tomarse en cuenta la gravedad de la falta cometida y las circunstancias atenuantes o agravantes que arroje el mérito. De acuerdo al Estatuto Administrativo Municipal las únicas medidas son la censura, la multa, la suspensión del empleo desde 30 días a 3 meses, y la destitución.

Además, si procede, debe mencionarse la responsabilidad civil o penal que afecta a los sumariados haciendo presente que los hechos que revisten caracteres de delito fueron denunciados a los Tribunales de Justicia.

Asimismo, si en la investigación se han detectado errores de procedimientos por desconocimiento o falta de elementos de apoyo u otras situaciones que pueden ser solucionadas en beneficio de la municipalidad, se puede sugerir a la autoridad superior una solución para ello mediante un memorándum de la unidad jurídica.

9. MEDIDAS DISCIPLINARIAS

En el evento de determinarse que el actuar del funcionario es susceptible de responsabilidad administrativa, el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales contenido en la Ley N° 18.833, contempla, en su artículo 120 y siguientes, la existencia de cuatro medidas disciplinarias:

9.1. Censura

Consiste en la reprensión por escrito que se hace al funcionario, de la cual se debe dejar constancia en su hoja de vida, mediante una anotación de demérito de dos puntos en el factor de calificación correspondiente.

9.2. Multa

Consiste en la privación de un porcentaje de la remuneración mensual, la que no puede ser inferior a un 5% ni superior a un 20% de ésta.

En este sentido, se debe tener presente que la remuneración corresponde a cualquier contraprestación en dinero que el funcionario tenga derecho a percibir en razón de su empleo o función, como por ejemplo, sueldo, asignación de zona, o asignación profesional. De tal manera, los porcentajes de la multa deben ser aplicados sobre este concepto y no sobre el monto correspondiente al "sueldo", el cual sólo está limitado a la retribución pecuniaria de carácter fijo y por períodos iguales, asignada a un empleo público de acuerdo con el nivel o grado en que se encuentre clasificado.

De la aplicación de la multa se debe dejar constancia en la hoja de vida del funcionario, mediante una anotación de demérito en el factor de calificación correspondiente, de acuerdo a la siguiente escala:

- a. Si la multa no excede del 10% de la remuneración mensual, la anotación será de dos puntos.
- b. Si la multa es superior al 10% y no excede del quince por ciento de la remuneración mensual, la anotación será de tres puntos, y
- c. Si la multa es superior al 15% de la remuneración mensual, la anotación será de cuatro puntos.

Se debe tener presente que la multa constituye una medida disciplinaria que se aplica por una sola vez sobre la remuneración del funcionario, de manera que ésta no puede consistir en un porcentaje de la remuneración de dos o más meses.

9.3. Suspensión

Consiste en la privación temporal del empleo con goce de un 50 a un 70% de las remuneraciones y sin poder hacer uso de los derechos y prerrogativas inherentes al cargo.

De esta medida disciplinaria se debe dejar constancia en la hoja de vida del funcionario, mediante una anotación de demérito de seis puntos en el factor correspondiente.

Para los efectos de precisar adecuada e integralmente los efectos jurídicos que produce la conducta del infractor y la aplicación de una medida disciplinaria, se deben tener presente que las anotaciones de DEMÉRITO son aquellas destinadas a dejar constancia de cualquier acción u omisión del empleado que implique una conducta o desempeño funcionario reprochable. Al mismo tiempo, desde el momento que la aplicación de alguna de las medidas disciplinarias señaladas precedentemente genera además la obligación de una anotación de tal

naturaleza, por esta vía, se verá afectada también, en el período correspondiente, la calificación del funcionario, y con toda seguridad, su ubicación en el escalafón.

9.4. Destitución

Corresponde a la decisión de la autoridad facultada para hacer el nombramiento de poner término a los servicios de un funcionario.

Esta medida disciplinaria, a diferencia de las anteriores, es de aplicación restringida o reglada, en términos que sólo puede ser aplicada en los casos en que expresamente se autoriza por la ley, los cuales corresponden a las siguientes conductas:

- i. Cuando los hechos constitutivos de la infracción vulneren gravemente el principio de probidad administrativa.
- ii. Ausentarse de la institución por más de tres días consecutivos, sin causa justificada.
- iii. Infringir las disposiciones de las letras i), j) y k) del artículo 8 del estatuto, relativo a las prohibiciones funcionarias.
- iv. Condena por crimen o simple delito, y
- v. En los demás casos contemplados en el estatuto administrativo o en leyes especiales.

Se debe tener presente que la aplicación de cualquiera de las medidas disciplinarias señaladas, sólo puede materializarse como consecuencia de la instrucción previa de alguno de los procedimientos establecidos para el efecto, como son, la investigación sumaria o el sumario administrativo, y ellas sólo pueden corresponder a eventuales responsabilidades que se deriven de hechos que han sido investigados y que fueron objeto de cargos en el respectivo procedimiento.

Finalmente, en esta materia, se debe advertir la existencia de una serie de otras disposiciones de distinta naturaleza, que establecen diversas sanciones de carácter administrativas, las cuales no tienen la calidad de medidas disciplinarias y, salvo disposición en contrario, se pueden aplicar directa y administrativamente, sin necesidad de instruir previamente un procedimiento sumarial, cuando consten fehacientemente las infracciones que las motivan. Ejemplo de esto, es la no presentación de la declaración de intereses a que se refiere el artículo 57 de la ley N° 18.575, de Bases Generales de la Administración del Estado en la oportunidad y forma indicada, la que será sancionada, según lo

dispone el artículo 65 del mismo texto normativo, con una multa de diez a treinta unidades tributarias mensuales.

De conformidad con el artículo 51, inciso segundo, de la ley N° 19.880, la sanción aplicada rige a contar de la fecha de la notificación al afectado de la total tramitación del decreto o resolución que las impone, época en la que comienza a generar sus efectos (Dictamen N° 60.677, de 2011). Por ende, tratándose de la destitución, hasta esa data corresponde la percepción de las respectivas remuneraciones (Dictamen N° 8.225, de 2009).

Los efectos del decreto que afina el procedimiento disciplinario no se ven supeditados al trámite de registro en la Contraloría General de la República.

En caso de medidas expulsivas cuya juridicidad es reparada por la Contraloría General de la República, esta ordenará que se reabra un procedimiento sumarial, corresponde reintegrar a sus labores al afectado con una medida expulsiva, y proceder al entero de las remuneraciones durante el tiempo intermedio en que se encontró desvinculado (Dictamen N° 17.500, de 2016).

Aplicación de medidas expulsivas en período electoral:

Conforme con los artículos 156 y 157, Ley N° 10.336, desde 30 días antes del acto eleccionario, y hasta 60 días después tratándose de elecciones presidenciales, las medidas disciplinarias expulsivas a que están sujetos los funcionarios públicos, sólo podrán decretarse previo sumario instruido por la Contraloría General de la República, limitación que también afecta al personal regido por el Código del Trabajo cuando se le aplican las causales contempladas en los artículos 160 y 161.

10. CONSIDERACIONES SOBRE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EN LA VISTA FISCAL

10.1. ATENUANTES

Se puede ponderar como atenuantes, entre otras, las siguientes:

- a. Reparación oportuna del daño causado o
- b. Enajenación o alteración mental grave

· Solicitud informe a/ COMPIN

Cuando el afectado o informes sociales declaren que éste es alcohólico, deberá necesariamente enviarse el expediente al Presidente de la Comisión de Medicina Preventiva e Invalidez, organismo que determinará la imputabilidad o inimputabilidad del funcionario. En este último caso, debe proponerse el sobreseimiento del afectado.

- c. Temor reverencial
- d. Conducta funcionaria anterior irreprochable y meritoria

Si bien es posible ponderar la buena conducta anterior, en concordancia con lo dispuesto en el Dictamen N° 25.916, de 2016, de la Contraloría General de la República, el jefe superior del servicio al resolver imponer una medida disciplinaria, no se encuentra obligado a ponderarla, para modificar esa determinación a favor del infractor.

- e. Las anotaciones de mérito
- f. Autodenuncias

10.2. AGRAVANTES

Entre otras, se pueden considerar:

- a. Reincidencia
- b. Conducta anterior reprochable
- c. Falta de colaboración con la Fiscalía

11. SITUACIÓN DE LOS DIRIGENTES GREMIALES Y DE ASOCIACIONES DE FUNCIONARIOS

No son aplicables las normas sobre prácticas antisindicales o desleales que contiene el Código del Trabajo en los organismos de la Administración del Estado en que rige la ley N° 19.296. En este sentido, debe añadirse que el artículo 61, letra g), de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, previene que será obligación de cada funcionario, observar estrictamente el principio de probidad administrativa, que implica una conducta funcionaria moralmente intachable y una entrega honesta y leal al desempeño de su cargo, con preeminencia del interés público sobre el privado. Su artículo 64, letra a), añade que será obligación especial de las autoridades y jefaturas: "Ejercer un control jerárquico permanente del funcionamiento de los órganos y de la actuación del personal

de su dependencia, extendiéndose dicho control tanto a la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de los fines establecidos, como a la legalidad y oportunidad de las actuaciones". De esta manera, se colige que el conjunto de normas — nacionales o internacionales— que rigen a los funcionarios y autoridades de la Administración del Estado, y que de manera específica o genérica se relacionan con el funcionamiento y protección de las asociaciones de funcionarios, regulan los aspectos o materias que son tratados en el capítulo IX del título I del libro III del Código del Trabajo (Dictamen N° 9.127, de 2017).

Tratándose de dirigentes gremiales, de conformidad con el artículo 25 de la ley N° 19.296, la destitución que se imponga a los dirigentes de las asociaciones de funcionarios de la Administración del Estado, debe ser ratificada por la Contraloría General de la República, efectuando un estudio del proceso sumarial y de la resolución que disponga la medida expulsiva, confirmándola o indicando en un pronunciamiento jurídico las observaciones que impiden tener por justificada legalmente la desvinculación. Por ende, la medida solo surte sus efectos luego de la pertinente ratificación.

12. DESPACHO DEL EXPEDIENTE Y SU COPIA

Finalizada la vista Fiscal, se remitirá el original a la Unidda de Asesoría Jurídica para que a su vez lo remita al alcalde(sa) mediante un memorándum reservado que señale que el sumario ha cumplido con lo dispuesto en la Ley N° 18.883.

13. ASPECTOS GENERALES

En los procedimientos disciplinarios es relevante considerar algunos aspectos generales, tales como:

13.1. Sumarios a conductores

Si en el transcurso de la investigación que se realiza a conductores municipales se detecta uso indebido de vehículos municipales, el Fiscal deberá declararse incompetente por posible infracción al DL 799/74, y sugerirle al Alcalde su envío a la Contraloría General de la República la que en este caso es la facultada para proseguir la investigación, debiendo adjuntar la respectiva póliza de fidelidad funcionaria del afectado.

13.2. Representación del inculpado(a) o investigado(a) asistido(a) por abogado(a)

En caso de que el inculpado(a) o investigado(a) haya sido llamado a declarar durante la etapa indagatoria de un procedimiento disciplinario, tiene derecho a comparecer asistido por su abogado (Dictamen N° 24.733, de 2011, de la Contraloría General de la República). El mandato debe estar constituido por medio de escritura pública o documento privado suscrito ante notario, conforme lo prescrito en el artículo 22 de la ley N° 19.880 (Dictamen N° 79.238, de 2010, de la Contraloría General de la República).

14. EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Según el artículo 153 de la ley 18.883, la responsabilidad administrativa de un funcionario municipal se extingue por:

- 14.1. Su muerte
- 14.2. Cese de funciones antes de instruido el procedimiento
- 14.3. Cumplimiento de la sanción
- 14.4. Prescripción (4 años desde la infracción)

a. Interrupción de la Prescripción

Art. 155, de la ley N° 18.883: "La prescripción de la acción disciplinaria se interrumpe, perdiéndose el tiempo transcurrido, si el funcionario incurriere nuevamente en falta administrativa". Solo una vez afinado el proceso disciplinario instruido con motivo de una nueva falta cometida por el mismo servidor y en el que se le aplique una medida disciplinaria, el plazo de prescripción se entenderá interrumpido a contar del día en que ocurrieron los hechos materia de esta nueva infracción (Dictámenes N° 6.926, de 2001 y 29.991 de 2010).

a. Suspensión de la Prescripción

Art. 155, de la ley N° 18.883: La prescripción de la acción disciplinaria se suspende desde que se formulan cargos. Si el proceso administrativo se paraliza por más de dos años¹, o transcurren dos calificaciones funcionarias sin que haya

¹ Se suma el tiempo anterior a la suspensión con el tiempo posterior al hecho que determina que el plazo siga corriendo (Dictámenes N° 71.484, de 2011 y 34.715, de 2013, de la Contraloría General de la República).

sido sancionado, continuará corriendo el plazo de prescripción como si no se hubiese suspendido.

Resulta improcedente que el alcalde disponga la reapertura de un sumario cuando han transcurrido más de cuatro años desde que se cometió la infracción, toda vez que, si se evacuara dicho trámite, y conforme a un nuevo análisis de los antecedentes, aquel mantuviera la convicción de que al afectado le asiste responsabilidad, estaría impedido de imponer una sanción, por cuanto el plazo para ejercer la acción disciplinaria se habría extinguido. (Dictámenes N° 24.006, de 2005 y 34.054, de 2013).

15. PROTOCOLO DE ACTUACIÓN ANTE LA DENUNCIA POR ACOSO SEXUAL Y DISCRIMINACIÓN

La Municipalidad de Doñihue, cuenta con un Protocolo de actuación ante la denuncia por acoso sexual y discriminación (Decreto Exento N° 2331, de 26 de septiembre de 2018), el cual será aplicable a todas las personas que tienen algún tipo de relación contractual con la municipalidad; planta, contrata, contratados, subcontratados, honorarios, en cualquier dependencia municipal o que presten servicios externos. Es importante tener presente que las conductas de acoso son contrarias a la dignidad de las personas y vulneran sus derechos fundamentales, por lo que resulta manifiestamente conveniente y necesario propiciar un ambiente laboral que evite el desarrollo de tales conductas, promueva el respeto, y represente un espacio seguro y con mecanismos eficientes de prevención, protección y denuncia.

La Ley N° 20.005, que tipifica y sanciona el acoso sexual, entiende por tal "el que una persona realice en forma indebida, por cualquier medio, requerimientos de carácter sexual, no consentidos por quien los recibe y que amenacen o perjudiquen su situación laboral o sus oportunidades en el empleo". Interpretando dicha norma, la Dirección del Trabajo, en su Dictamen N° 1133/36, de fecha 21 de marzo de 2005, dispone que "las conductas constitutivas de acoso no se encuentran limitadas a acercamientos o contactos físicos, sino que incluye cualquier acción del acosador sobre la víctima que pueda representar un requerimiento de carácter sexual indebido, incluyendo en ese sentido, propuestas verbales, correos electrónicos, cartas o misivas personales, que amenacen o perjudiquen su situación laboral o sus oportunidades en el empleo. La ley ha entendido que se configura la conducta de acoso sexual no sólo cuando la persona afectada sufre un perjuicio o daño laboral directo en su situación al interior de la empresa, sino que también cuando por la creación de un ambiente

hostil y ofensivo de trabajo, se pone en riesgo su situación laboral u oportunidades en el empleo".

Para su aplicación a los funcionarios públicos, la Ley N° 20.067, que Modifica el Código del Trabajo, sancionando las prácticas de acoso laboral, introdujo en la Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, artículo 82 letra m), el acoso laboral como una conducta prohibida, definiéndolo como "toda conducta que constituya agresión u hostigamiento reiterados, ejercida por el empleador o por uno o más trabajadores, en contra de otro u otros trabajadores, por cualquier medio, y que tenga como resultado para el o los afectados su menoscabo, maltrato o humillación, o bien que amenace o perjudique su situación laboral o sus oportunidades en el empleo".

Asimismo, la Ley N° 20.609, que Establece medidas contra la discriminación, introdujo en el artículo 82 letra l) del Estatuto recién citado, la prohibición de realizar cualquier acto atentatorio a la dignidad de los demás funcionarios, considerando como tal, el acoso sexual y la discriminación arbitraria. El artículo 2° de la ley N° 20.609 define discriminación como "toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en particular cuando se funden en motivos tales como la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y la enfermedad o discapacidad".

15.1. Principios de la investigación del acoso sexual y la discriminación

En todas las instancias del proceso de denuncia, investigación y resoluciones o medidas adoptadas, se deberá velar por los principios de:

a. Reserva y confidencialidad

Todas las actuaciones del procedimiento que consten por escrito, especialmente aquellas que impliquen una comunicación o notificación, deberán realizarse mediante documentos reservados, en sobre cerrado.

b. No re-victimización

Debe evitarse la revictimización de las personas denunciantes mediante su sobreexposición, la extensión innecesaria de los plazos del procedimiento, o la citación a declarar en más de una oportunidad, a menos que sea estrictamente necesario. Los derechos de las víctimas serán resguardados en todo momento, y deberá facilitarse su participación en el proceso, evitando el exceso de trámites y velando por la celeridad del mismo.

c. Rapidez y Prioridad

Los procedimientos a que dé lugar una denuncia de acoso sexual, laboral o discriminación, gozarán de prioridad para su conocimiento y resolución, y estarán sujetos a los plazos establecidos en este protocolo.

15.2. Denuncias de acoso sexual y/o discriminación

La denuncia podrá presentarse en forma verbal o por escrito, directamente ante alguna de las siguientes instancias receptoras:

- a. Alcalde;
- b. Comité de no discriminación;
- c. Superior jerárquico de la persona denunciante;
- d. Jefe de Recursos Humanos.

Si la denuncia se hiciere en forma verbal, esta se hará en oficina cerrada, resguardando la privacidad de la/el denunciante. Su receptor deberá levantar un acta que consigne la identificación de la/el denunciante, la identificación del denunciado/a, un relato de los hechos en que se fundamenta la denuncia, y la fecha de la denuncia. Esta acta deberá ser firmada por la/el denunciante y la persona que recibe la denuncia.

Esta denuncia será derivada al Alcalde, con copia al Comité de No Discriminación, a más tardar dentro de dos días hábiles desde la fecha de su recepción, quien ordenará un sumario administrativo o una investigación, lo cual dependerá del estatuto aplicable en cada caso.

15.3. Medidas preventivas

En el curso del proceso el Fiscal o su equivalente a cargo de la investigación podrán suspender de sus funciones o destinar transitoriamente a otro cargo dentro de la municipalidad al o los denunciados.

15.4. Responsabilidad de las jefaturas

En concordancia con lo dispuesto en la letra a) del artículo 61 de la Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales, los directores y jefes de las distintas unidades municipales serán especialmente responsables de velar por el cumplimiento de lo dispuesto en el presente Protocolo, notificando al Alcalde apenas tuvieran conocimiento de irregularidades o faltas a la probidad administrativa que se enmarquen en conductas de acoso sexual, laboral, o discriminación.

15.5. Resultado de la investigación y sanciones

El acoso sexual y la discriminación constituyen una infracción grave al principio de probidad administrativa, según lo dispuesto en el artículo 123 de la Ley N° 18.883, Estatuto Administrativo para funcionarios Municipales. La sanción ante la verificación de estas conductas será la destitución de la/el funcionario culpable.

Si el resultado de la investigación arroja que se efectuaron denuncias de las que trata este protocolo, sin fundamento y respecto de las cuales se constatare su falsedad o el ánimo deliberado de perjudicar al denunciado/a, el Comité de No Discriminación podrá recomendar el inicio de una investigación sumario al denunciante.

El resultado de la investigación o sumario administrativo será comunicado de forma confidencial al o la denunciante, así como las medidas que fueron adoptadas.

El procedimiento en su totalidad no podrá durar más de 3 meses desde su inicio. En casos justificados y excepcionalmente, el Fiscal a cargo podrá solicitar su prórroga al Alcalde, previa notificación al Comité de No Discriminación.

Es importante señalar que el Protocolo establece el procedimiento interno para la actuación de la Municipalidad de Doñihue ante la denuncia por acoso sexual, laboral o por discriminación, por lo que debe entenderse sin perjuicio de las acciones que, a título personal, el/la denunciante decida interponer.

16. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA EN ESTATUTOS ESPECIALES: EDUCACIÓN, SALUD, Y CÓDIGO DEL TRABAJO

16.1. Ley N° 19.070, Estatuto de los Profesionales de la Educación

Según lo señalado en la letra d) del artículo 63 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, al alcalde le corresponde velar por la observancia del principio de probidad administrativa y disponer las sanciones al personal municipal, lo que permite colegir que el legislador ha radicado en aquel, en su calidad de máxima autoridad del municipio y titular de la potestad punitiva, las más amplias facultades para ponderar las circunstancias que ameriten impetrarlas conforme a lo advertido en el sumario, sin que sea procedente que la Contraloría General de la República se pronuncie sobre tal decisión.

De conformidad con el artículo 72, letra b), la falta de probidad y conducta inmoral deben ser establecidas mediante sumario administrativo, de acuerdo al procedimiento previsto en los artículos 127 a 143 del Estatuto Administrativo Municipal.

En el caso de la causal de la letra c) del artículo 72 -incumplimiento grave de las obligaciones que impone la función-, basta la realización de una breve investigación.

En relación con la causal referida, el inciso final del artículo 72 hace aplicable la disposición del artículo 134 de la ley N° 18.883, referida a la posibilidad de suspender o destinar al docente inculcado.

La designación del Fiscal instructor recaerá en un profesional de la respectiva municipalidad (unidades del Párrafo 4°, Título I, de la ley N° 18.695) o Departamento de Administración de Educación Municipal (excluidos quienes se desempeñan en establecimientos de educación) (Dictamen N° 32.700, de 2012).

Atendida la modificación del artículo 145 del reglamento del Estatuto Docente, solo el alcalde puede instruir un procedimiento disciplinario en contra de un profesional de la educación, como asimismo, afinarlo. Además, producto de esta modificación, hoy no puede sancionarse a un docente con amonestación (Decreto N° 215, de 2011, del Ministerio de Educación, artículo único N° 28).

El plazo para reclamar de la medida de término de la relación laboral es de 60 días desde o la notificación del acto administrativo que la dispone (Dictamen N° 34.922, de 2014).

La acción disciplinaria prescribe en el plazo de 5 años contado desde el día en que el docente hubiere incurrido en la falta.

Al no contemplar la ley N° 19.070 normas que regulen la prescripción de la responsabilidad, ni tampoco el Código del Trabajo -que se aplica supletoriamente-, corresponde aplicar las disposiciones generales que contiene nuestro ordenamiento jurídico sobre la materia, esto es, las contenidas en el Código Civil, específicamente su artículo 2515 (Dictamen N°49.575, de 2008).

16.2. Ley N° 19.378, Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal

En virtud de lo previsto en el artículo 4° de la ley N° 19.378, resultan plenamente aplicables a los funcionarios de la salud municipal, las disposiciones sobre responsabilidad administrativa previstas en la ley N° 18.883.

16.3. Código del Trabajo

Para disponer el término de la relación laboral de los funcionarios afectos a este Código, por hechos imputables a ellos, se debe invocar alguna de las causales del artículo 160 del citado cuerpo legal y practicar previamente una breve investigación, la que si bien no requiere sujetarse a reglas rígidas de tramitación, deberá observar el derecho fundamental al debido proceso, vale decir, efectuar una investigación destinada a establecer la ocurrencia de los hechos imputados al servidor y la participación que en ellos le cabe a este, quien debe ser oído, dándosele la posibilidad de defenderse (Dictámenes N° 25.804, de 2009 y 43.689, de 2013).

La Contraloría General de la República ha dictaminado que, para poder aplicar las sanciones de amonestación verbal o escrita y multa de hasta 25% de la remuneración diaria, estas deben estar contempladas en un reglamento interno del municipio, conforme con lo dispuesto en el artículo 154, N° 10, del Código del Trabajo (Dictamen N° 38.251, de 2006).

El plazo para interponer el recurso de reclamación ante la Contraloría General es de 60 días hábiles, en conformidad con lo prescrito en el artículo 168 del Código del Trabajo (Dictamen N° 28.116, de 2013).

17. RECURSO DE REPOSICIÓN

Conforme al Estatuto Administrativo, las medidas disciplinarias no son recurribles ante la Contraloría General, ya que el recurso de reposición debe entablarse ante la autoridad expresamente señalada en la norma (Dictamen N° 15.060, de 2001). En el caso de las municipalidades, este debe interponerse directamente ante el alcalde, no siendo procedente que se interponga ante el Fiscal del sumario.

El artículo 139 de la Ley N° 18.883 señala que en contra del decreto que ordene la aplicación de una medida disciplinaria procederá el recurso de reposición. El recurso deberá ser fundado e interponerse en el plazo de 5 días, contados desde la notificación, y deberá ser fallado dentro de los 5 días siguientes.

La decisión de acoger o denegar el recurso de reposición constituye un trámite interno del proceso disciplinario y, por ende, no susceptible de toma de razón (Dictámenes N° 22.309, de 1990, 7.734, de 1991, 12.186, de 1991).

No procede que el Fiscal resuelva un recurso de reposición interpuesto por un funcionario que ha sido sancionado por el jefe superior del servicio con destitución, por cuanto es la autoridad ante quien se interpone el recurso la que debe resolverlo, que es quien posee la potestad disciplinaria. Ello vulnera el debido proceso, ya que además de no tener esa potestad y restar imparcialidad a su actuar como investigador, no se ha ejercido legalmente dicha atribución acorde con la normativa de un racional procedimiento conforme lo exige el artículo 18, inciso segundo, de la ley N° 18.575 (Dictamen N° 45.422, de 2007).

18. RECLAMO DE ILEGALIDAD EN RELACIÓN CON LOS EFECTOS DE LA MEDIDA DISCIPLINARIA

El reclamo de ilegalidad ante la Contraloría General de la República no suspende los efectos de la medida disciplinaria (Dictámenes N° 46.174, de 2007 y 56.1 16, de 2010).

La ilegalidad solo procede por vicios del procedimiento que afecten los trámites esenciales o produzcan indefensión. Según el artículo 142 de la ley N° 18.883, son trámites esenciales de un sumario administrativo aquellos cuya omisión implica la privación de la facultad que tiene el afectado de defenderse oportunamente, como ocurre con la declaración del inculpado; la formulación de cargos; y, la notificación legal, de los cargos y de la sanción que se pretende aplicar (Dictámenes N° 2.680, de 1999 y 21.046 de 2005 de la Contraloría General de la República).

18.1. Vicios de procedimiento

Los vicios de procedimiento sólo acarrear la nulidad de todo lo obrado cuando las omisiones inciden en actuaciones esenciales, como las declaraciones de los inculpados, la formulación de cargos y las notificaciones de éstos y de las sanciones, diligencias todas directamente relacionadas con el derecho que le asiste al encausado a una adecuada defensa de sus intereses.

Los cargos deben referirse a hechos concretos y verificados que signifiquen infracción de obligaciones funcionarias y no conductas genéricas o imprecisas que impidan al afectado asumir adecuadamente su defensa. Si no se procede así, se produce un vicio procesal que tiene influencia decisiva en el resultado del sumario, y, por tanto, debe ser corregido mediante la anulación de estos y de todas las actuaciones posteriores

19. ANEXO: CUADRO COMPARATIVO PROCEDIMIENTOS DISCIPLINARIOS ADMINISTRATIVOS

Etapa	Investigación sumaria	Sumario administrativo
Investigación de los hechos	5 días	20 días (prorrogables por el alcalde hasta 60 días)
Formulación de cargos	2 días para responder	5 días para descargos, prorrogables por 5 días más
Posibilidad de rendir prueba	3 días	Máximo 20 días
Plazo para dictar Vista Fiscal	2 días	5 días
Resolución de la autoridad	2 días desde la Vista del Fiscal	5 días, siempre que no ordene nuevas diligencias
Reposición	2 días desde notificación	5 días desde notificación
Resolución de la Reposición	2 días	5 días