

Temuco, seis de octubre de dos mil ocho.

VISTOS Y TENIENDO PRESENTE:

1º.- Que a fojas 2 y siguientes, comparecen don MARCELINO SEPÚLVEDA TORRES, don MARCEL CIFUENTES MANQUI y don GUIDO DURÁN CONTRERAS, todos concejales de la comuna de Renaico, requiriendo el cese de funciones del Concejal de dicha comuna, Sr. José Luis Partarrieu Vistoso.

Fundan su solicitud de destitución y cese de funciones, en que de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, Ley N° 18.575 de Bases Generales de la Administración del Estado, y artículos 17 y siguientes de la Ley N° 18.593 sobre Tribunales Electorales Regionales, el requerido incurrió en la causal de remoción y cese de funciones dispuesta en el artículo 76 letra f) de la Ley N° 18.695, sin perjuicio de haber violentado las normas de probidad administrativa al percibir indebidamente remuneraciones de funciones incompatibles.

Indican que con fecha 03 de diciembre de 2.004, por Decreto Alcaldicio N° 209, se nombró Director del Centro de Salud Familiar de Renaico al Dr. José Luis Partarrieu Vistoso, por un periodo de 3 años, hasta el 02 de diciembre de 2.007.

2º.- Que, luego, con fecha 06 de diciembre de 2.004 el requerido prestó juramento y asumió como Concejal de la citada comuna.

Señalan que el cargo de Director del Centro de Salud era de 3 años, y que en consecuencia, pasado el 03 de diciembre de 2.007, se debió llamar a un nuevo concurso público, para proveer dicho cargo.

Que el 01 de julio de 2.005, con motivo de la publicación en el Diario Oficial de la República de la Ley N° 20.033, según lo dispuesto en su artículo 5° N° 8 letras a) y b), se modificó el texto del artículo 75 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, en el sentido de establecer incompatibilidades con el cargo de Concejal, que originalmente lo establecía para todo empleo, función o comisión que se desempeñe en la misma Municipalidad, pero con excepción de los cargos profesionales en educación, salud o servicios municipalizados.

3°.- Que, como consecuencia de lo señalado, a partir de dicha modificación legal introducida por la Ley N° 20.033, los cargos directivos en el Departamento de Salud Municipal, como lo es el de Director del Centro de Salud Familiar, son incompatibles con el de Concejal.

4°.- Que luego, el 23 de noviembre de 2.007, por Decreto Alcaldicio N° 923, el Alcalde de Renaico llamó a un nuevo concurso público y aprobó las bases para proveer el cargo que ostentaba el requerido; y que, luego, con fecha 31 de diciembre de 2.007, por Decreto Alcaldicio N° 1038, se designó el Comité de Selección para dicho concurso.

Finalmente, que el 07 de enero pasado, el Alcalde de Renaico por Ordinario N° 04 comunicó al postulante seleccionado y, en la misma fecha, recibió la carta de aceptación del cargo por parte del Sr. Partarrieu Vistoso; dictándose con fecha 17 de enero de 2.008 el Decreto Alcaldicio N° 31 que lo nombró nuevamente Director del Centro de Salud Familiar a contar del 07 del mismo mes y año; por un nuevo periodo de 3 años.

5°.- Que, concluyen, que desde el 07 de enero del presente año, el requerido, reiteró la causal de cesación en el cargo de concejal, conforme lo dispuesto en la letra f) del artículo 76, con relación a lo prescrito en el artículo 75 de la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades; toda vez que, pese a encontrarse en ejercicio del cargo de concejal, postula al de Director de Salud, obteniendo su nombramiento; produciéndose, en el hecho, la causal de incompatibilidad.

Que, aún más, el requerido reiteró la causal de incompatibilidad, por cuanto, desde el 01 de julio de 2.005, la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades estableció la concurrencia de las incompatibilidades del cargo de concejal con los de directivo, y, a esa fecha, ya se desempeñaba como Director del Centro de Salud Familiar de la comuna de Renaico, conociendo la imposibilidad legal de acceder al cargo que postuló, y asume dicha función y cobra las remuneraciones tanto de Director de Salud, como la dieta de concejal, percibiendo una doble remuneración.

6°.- Que acompañan a su solicitud de remoción, la copia del Decreto Alcaldicio N° 31 de 17 de enero de 2.008, por el cual se nombra al Sr. José Luis Partarrieu Vistoso como Director del Centro de Salud Familiar de Renaico, por 44 horas semanales, y a contar del 07 de enero de este año y por un plazo de 3 años.

7°.- Que contestando el requerimiento el Sr. José Luis Partarrieu Vistoso, en su calidad de concejal de la comuna de Renaico, solicita el rechazo del mismo.

Señala que, en cuanto a la infracción de Ley que se le imputa, que con fecha 03 de diciembre de 2.004 asumió como Director del Centro de Salud Familiar de Renaico, por un período de 3 años.

Que con fecha 06 de diciembre del mismo año, asumió como concejal, desempeñando ambos cargos, pues la Ley N° 18.695 Orgánica Constitucional de Municipalidades, expresamente se lo permitía.

Que, el 23 de noviembre de 2.007 cuando se llamó a concurso público para proveer el cargo de Director del Centro de Salud, postuló al mismo, pues estimó que no existía incompatibilidad legal para ello, lo que finalizó con su nombramiento.

8°.- Que, conforme lo dispuesto por la Ley N° 20.033 y, la supuesta reiteración en la causal de cesación en el cargo, como lo señalan los requirentes, expone que ello importa una errada interpretación de la norma, toda vez que, analizado dicho texto legal, y teniendo en cuenta el espíritu del legislador, claramente la finalidad de la Ley está relacionada a situaciones que se han de producir con los concejales que asuman sus cargos a fines de este año, para el periodo 2.008 al 2.012.

Que en ningún caso el legislador dictó la norma con el fin de afectar los derechos ciudadanos de los concejales en ejercicio al momento de publicarse la disposición legal, pues de haber sido así, lo habría señalado expresamente, y si nada se señaló, no puede llegarse a dicha conclusión.

9°.- Que cuando asumió como concejal, en el mes de diciembre del año 2.004, existía una reglamentación legal que le obligaba, y que la Ley N° 20.033 fue dictada con posterioridad, razón por la cual, a él

58

y a todos los concejales del país, los rige y se les aplica la totalidad de la normativa legal vigente a esa época, pero no las dictadas con posterioridad, que son aquellas que afectarán a las nuevas autoridades municipales, y cuyos efectos le son inoponibles.

Que, por lo señalado, no ha incurrido en causal de cesación de su cargo de concejal, y menos aún en una infracción grave al principio de probidad administrativa.

10°.- Finalmente, luego de una exposición sobre las normas que regulan la responsabilidad de los concejales en el ejercicio de sus funciones, de los deberes de los mismos, y el mandato recibido por la soberanía popular, conforme a la cual, es el pueblo a través de la votación el llamado a elegir a sus autoridades, señala que cabría preguntarse si los hechos puestos en conocimiento de este Tribunal, aún en el caso de que fueran efectivos y contrarios a la Ley, tienen la entidad necesaria para que éste Ilustrísimo Tribunal pueda privar de validez y eficacia el pronunciamiento de la ciudadanía de Renaico, en el ejercicio de la soberanía, pues las resoluciones de la justicia electoral, que signifiquen dejar sin efecto la decisión del pueblo soberano, deben ser adoptadas siempre y cuando la autoridad electa, haya efectivamente cometido infracciones a la normativa jurídica vigente o atentados al bien común general de una gravedad tal, que justifiquen una decisión contraria a dicha manifestación, pues del tenor y espíritu de la Constitución Política, aparece que las facultades de los Tribunales Electorales deben ser interpretadas restrictivamente, ya que según el artículo 85 de la Constitución Política de la República, se debe velar por el respeto y apego de la voluntad popular.

11°.- Que, recibida la causa a prueba respecto a la efectividad de los hechos denunciados en el requerimiento de cese de funciones, por los requirentes se acompañó además de la copia del Decreto Alcaldicio de nombramiento del Sr. Partarrieu como Director del Centro de Salud, copia de Ordinario N° 143 de 15 de abril de 2.008 que el requerido envió al Alcalde para su aprobación; copia del Ordinario N° 155 de 23 de abril de 2.008, por el cual el requerido solicita una asignación municipal para una matrona; y copia del Acta

Nº 13 del Concejo Municipal de Renaico, sesión que el requerido preside como concejal y en la cual se trata la asignación municipal para la matrona.

Asimismo, a solicitud de los requirentes, el Secretario Municipal de Renaico a fojas 48 y siguientes, informa de la efectividad de que el Sr. Partarrieu en los periodos señalados en el mismo informe, percibió dietas como concejal, y remuneraciones como Director del Centro de Salud Familiar.

De otro lado, a fojas 68 y siguientes, el requerido acompañó copia de Dictamen Nº 1484 de 22 de abril de 2.008 emitido por la Contraloría Regional de la Araucanía; y copia del Decreto Alcaldicio Nº 135 de 02 de mayo de 2.008, por los cuales se dejó sin efecto, a contar del 02 de mayo del presente año, el Decreto que lo nombró como Director del Centro de Salud Familiar de Renaico toda vez que el Sr. Contralor Regional estimó que dicho nombramiento no era procedente en derecho, y se ordenó retrotraer las cosas al estado anterior al mismo.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO. Que la controversia en estos autos, según lo manifiesta la parte requirente, está relacionada al hecho de haber incurrido el Sr. José Luis Partarrieu Vistoso en una incompatibilidad legal, al haber ejercido el cargo de Director de Salud Familiar en la Municipalidad de Renaico, y al mismo tiempo, ser concejal en la misma comuna. Que en efecto, la Ley Nº 20.033 publicada en el Diario Oficial de la República el 01 de julio de 2.005, al modificar el artículo 76 de la Ley Nº 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, estableció el cese de funciones de un concejal, por el hecho de ejercer en forma conjunta dos cargos como los señalados. Que por tal motivo, se solicita al Tribunal Regional Electoral se declare la cesación en el cargo de concejal del Sr. José Luis Partarrieu Vistoso, por incurrir en una falta grave a la probidad administrativa, al percibir indebidamente dos remuneraciones de funciones incompatibles, lo que amerita su destitución conforme lo dispone la Ley Nº 18.695.

-18

SEGUNDO. Que los concejales requirentes, expresan que además de existir la incompatibilidad legal, el Sr. José Luis Partarrieu Vistoso, teniendo la calidad de concejal en la Municipalidad de Renaico, con fecha 07 de enero de 2.008, aceptó nuevamente el cargo de Director del Centro de Salud Familiar en la misma Municipalidad, por un período de tres años.

TERCERO. Que don José Luis Partarrieu Vistoso, contestó el requerimiento señalando que a la fecha de aceptar el cargo de concejal y de Director del Centro de Salud Familiar en la comuna de Renaico, y ejercerlo en forma conjunta a contar del mes de diciembre del año 2.004, la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, se lo permitía.

CUARTO. Que en su descargo, expresa además que la Ley N° 20.033, publicada en el Diario Oficial de la República el 01 de julio de 2.005, al modificar la Ley N° 18.695 y establecer la incompatibilidad para ejercer en forma simultánea el cargo de concejal con el de Director del Centro de Salud Familiar en la misma Municipalidad, debe interpretarse en el sentido de que tiene por objeto producir sus efectos, a los concejales que ejercerán en el período electoral 2008 - 2012. Que ello lo deduce, pues al tiempo de haber aceptado ser concejal, en el mes de diciembre del año 2.004, no existía tal incompatibilidad, concluyendo que la única norma legal que lo obliga, es la que se encontraba vigente al momento de haber asumido ambos cargos, y por todo el período que tiene de concejal hasta el término de su ejercicio, es decir, hasta el año 2.008.

QUINTO. Que en relación al fondo, y considerando la prueba rendida consta que: a) don JOSE LUIS PARTARRIEU VISTOSO asumió con fecha 03 de diciembre del año 2.004 el cargo de Director del Centro de Salud Familiar de la Municipalidad de Renaico, y por un período de tres años y, que, con fecha 06 del mismo mes y año, en la misma Municipalidad, el de concejal. b) Que, con fecha 07 de enero del año 2.008, se le comunicó a través de Ordinario N° 4 por el Alcalde, que fue seleccionado para asumir un nuevo período como Director del Centro de Salud Familiar, y que lo aceptó con fecha 07 de enero del año 2.008. c) Que la parte requirente acompañó numerosos

documentos, los cuales no fueron objetados, acreditándose los siguientes hechos: el haber ejercido el señor Partarrieu Vistoso, los cargos de concejal y de Director de Salud Familiar en la Municipalidad de Renaico, desde el mes de diciembre del año 2.004, hasta el mes de mayo del año 2.008, percibiendo ingresos por ambos.

d) Que de fojas 48 a 63 de autos, se acompañaron la respuesta a oficios solicitados en la causa que acreditan por el Sr. Secretario Municipal de Renaico, don Rody Robles Carreño, que el Sr. José Luis Partarrieu Vistoso entre los meses de junio del año 2.005 y mayo del año 2.008 percibió dieta en calidad de concejal de la comuna, y la remuneración de Director del Centro de Salud Familiar.

e) Que, a fojas 65, consta la respuesta del Sr. Contralor Regional de la Araucanía, en el cual manifiesta que dicho Órgano no emitió informe sobre la dualidad de funciones cumplida por el requerido. Que no obstante ello, remite copia del Dictamen N° 20.087, de 2006, por el cual el mismo Órgano se ha pronunciado sobre las incompatibilidades de los cargos regidos por la Ley N° 19.378, sobre Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, y el de concejal.

f) Que a fojas 71, don José Luis Partarrieu Vistoso, por intermedio de su apoderado, acompañó copia del Decreto Alcaldicio N° 135, de fecha 02 de mayo de 2.008, por el cual se dejó sin efecto su nombramiento de fecha 07 de enero de 2008, como Director del Centro de Salud Familiar.

SEXTO. Que, conforme lo establece el artículo 75 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, modificado por la Ley N° 20.033, publicada en el Diario Oficial de la República con fecha 01 de julio de 2.005, el ser concejal es incompatible con el cargo de Director del Centro de Salud Familiar ejercido en la misma comuna. Que el hecho de haber asumido el Sr. Partarrieu ambos cargos, en circunstancias que la ley lo permitía al momento de haber asumido por primera vez, no amerita sanción alguna a juicio de este Tribunal Regional Electoral, por el hecho de haber continuado ejerciéndolos con posterioridad a la dictación de la Ley N° 20.033. Para llegar a esta conclusión, se tiene presente que el cargo de concejal, así como el de Director del Centro de Salud Familiar son temporales; por cuatro y tres años respectivamente. Que apreciando

el Tribunal los hechos como jurado, conforme lo dispone el artículo 24 de la Ley N° 18.593 sobre Tribunales Electorales Regionales, se concluye que no le es aplicable la incompatibilidad legal, mientras no cumpla el Sr. Partarrieu Vistoso, el tiempo de ejercicio de uno cualquiera de ellos.

SEPTIMO. Que, a diferencia de lo razonado precedentemente, el hecho de haber aceptado con fecha 07 de enero de 2.008 don José Luis Partarrieu Vistoso, nuevamente el cargo de Director del Centro de Salud Familiar, ejerciendo además, en forma simultánea el de concejal en la misma comuna, hace aplicable a juicio de este Tribunal Regional Electoral, la incompatibilidad señalada en el artículo 75 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, así como también, el incurrir en falta de probidad, al haber obtenido remuneración o ingresos por ambos cargos, y por lo tanto, la sanción legal, que establece el cese de sus funciones de concejal.

Por estas consideraciones, y vistos además, lo dispuesto en los artículos 10 y siguientes de la Ley N° 18.593, sobre Tribunales Electorales Regionales; artículos 75, 76 letra f) y 77 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, SE DECLARA:

1°.- Que se acoge el requerimiento interpuesto a fojas 2 y siguientes por los concejales de la Municipalidad de Renaico, Sres. Sepúlveda Torres, Cifuentes Manqui y Durán Contreras, en contra del concejal Sr. José Luis Partarrieu Vistoso, por haber éste incurrido en la incompatibilidad establecida en el artículo 75 de la Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, al haber ejercido en forma simultánea, los cargos de concejal y de Director del Centro de Salud Familiar de la comuna de Renaico, ordenándose en consecuencia, el cese de su calidad de concejal de dicha comuna.

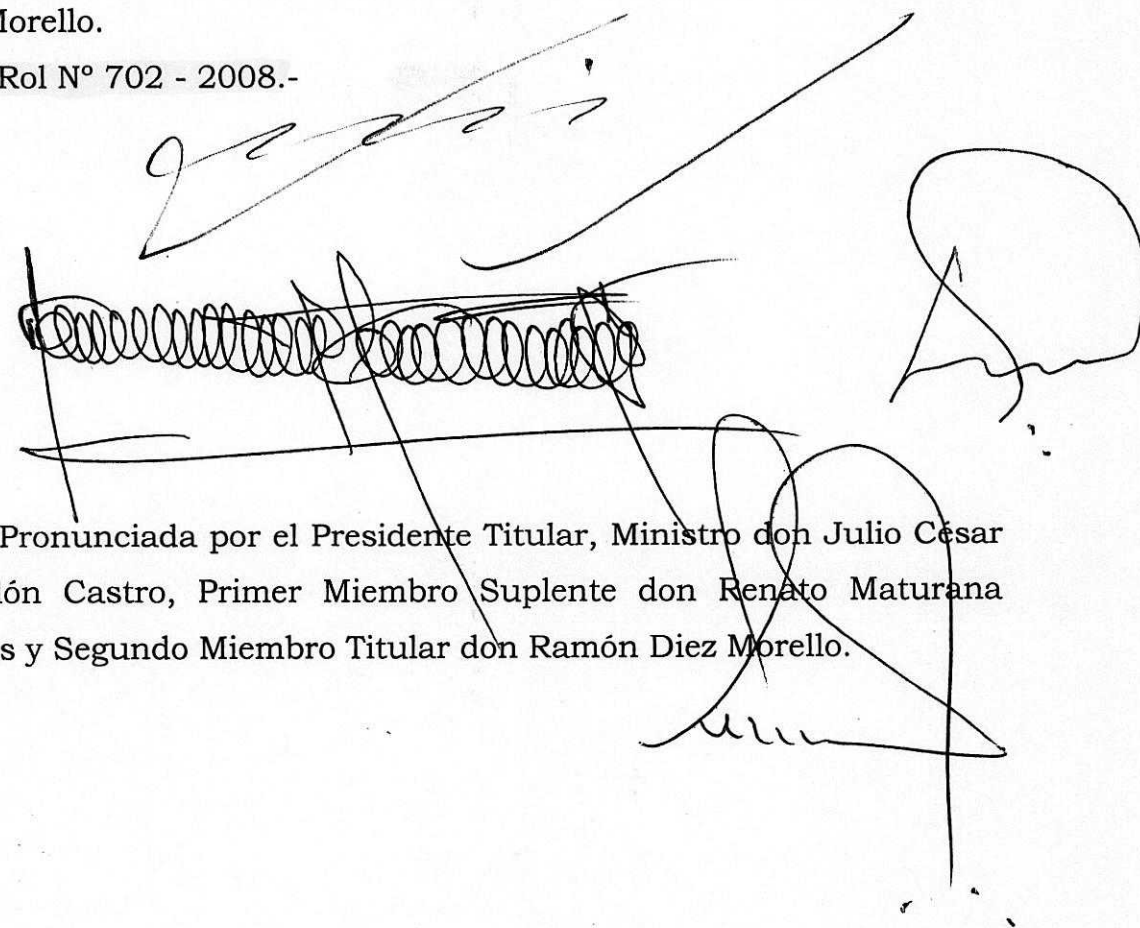
2°.- Que no se lo condena en costas, por estimarse que ha tenido motivos plausibles para litigar.

Regístrese, notifíquese por el estado diario y mediante aviso en el Diario Austral de esta ciudad, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley N° 18.593 y a las partes, personalmente o por cédula.

Archívese en su oportunidad.

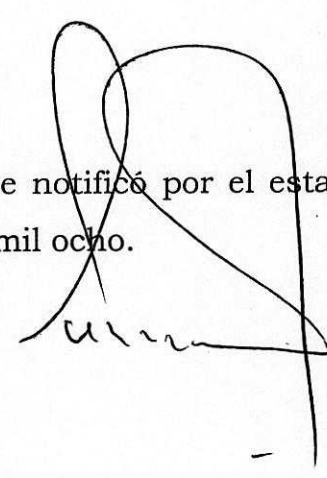
Redacción del segundo miembro titular, abogado Sr. Ramón Diez Morello.

Rol N° 702 - 2008.-



Pronunciada por el Presidente Titular, Ministro don Julio César Grandón Castro, Primer Miembro Suplente don Renato Maturana Burgos y Segundo Miembro Titular don Ramón Diez Morello.

Certifico que la resolución precedente se notificó por el estado diario de hoy. Temuco, seis de octubre de dos mil ocho.





TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES
CHILE

- 111 -
PUNTO ONCE

Santiago, cuatro de Noviembre de dos mil ocho.

VISTOS:

Se sustituye en la sentencia apelada la mención "la Araucanía" por "La Araucanía"; en el número diez de la parte expositiva la referencia al artículo "85" por "95"; y en el considerando primero el artículo "76" por "75".

Y TENIENDO PRESENTE:

1º) Que, atendida la modificación que introdujo la Ley N°20.033 al artículo 75 de la Ley de Municipalidades, los requirentes solicitaron a la Justicia Electoral se declare la incompatibilidad que afecta al Concejal de la comuna de Renaico don José Luis Partarrieu Vistoso con el cargo de Director del Centro de Salud Familiar de la misma comuna, al haber asumido con fecha 6 de Diciembre de 2004, y por 4 años, el primero de los cargos, y el 3 de Diciembre de 2004, por 3 años, el segundo de los cargos;

2º) Que la sentencia de primera instancia rechazó el requerimiento de incompatibilidad del artículo 75 de la Ley N° 18.695, por el tiempo que media entre la publicación de la Ley N° 20.033 y el 7 de Enero de 2008 en que el señor Partarrieu asume un nuevo período como Director del Centro de Salud Familiar de Renaico;

3ª) Que esta decisión del Tribunal de primera instancia, a la que se alude en el considerando sexto de la sentencia, no fue objeto de recurso de apelación, por lo que este Tribunal Calificador de Elecciones no tiene competencia para pronunciarse sobre este capítulo, sin que ello signifique que se comparta lo resuelto por el Tribunal Electoral de la IX Región;

LMO/cab



TRIBUNAL CALIFICADOR DE ELECCIONES
CHILE

- 112 -
Pienso doce

4º) En cuanto a lo apelado, este Tribunal concuerda con el parecer del Tribunal Electoral de la IX Región que declara la incompatibilidad en que incurrió el Concejal de Renaico señor Partarrieu con el cargo de Director del Centro de Salud Familiar, a partir del 7 de Enero de 2008, toda vez que no pudo haber sido nombrado por afectarle una causal legal de de incompatibilidad, lo que fue observado en procedimiento de la Contraloría Regional al momento del respectivo registro del Decreto Alcaldicio, pero sin lugar a dudas, en el intertanto dicho Decreto surtió sus efectos, única razón por la cual debió privársele de eficacia jurídica mediante la dictación del correspondiente Decreto Alcaldicio que lo invalidó.

Con lo relacionado y normas legales citadas, se confirma, en lo apelado, la sentencia en alzada de fecha seis de Octubre de dos mil ocho, escrita a fojas 82.

Notifíquese, regístrese y devuélvase.

Rol N°212-2008.

Pro. 1



nunciada por los señores Ministros del Excelentísimo Tribunal Calificador de Elecciones, don Sergio Muñoz Gajardo, quien presidió subrogando, don Pedro Pierry Arrau y don Jorge Ibáñez Vergara. Autoriza la Secretaria Relatora doña Carmen Gloria Valladares Moyano.

de incompatibilidad, lo que fue observado en procedimiento de la Contraloría Regional al momento del respectivo registro del Decreto Alcaldicio, pero sin lugar a dudas, en el instante dicho Decreto surtió sus efectos, única razón por la cual debió privarse de eficacia jurídica mediante la dictación del correspondiente Decreto Alcaldicio que lo invalidó.

Con lo relacionado y normas legales citadas, se confirma, en lo apelado, la sentencia en alzada de fecha seis de Octubre de dos mil ocho, escrita a fojas 82.

Notifíquese, regístrese y devuélvase.

Rol N° 212-2008.

[Firma]

[Firma]

Pro 1