

LA DESTITUCIÓN DE AUTORIDADES MUNICIPALES EN EL SISTEMA ELECTORAL CHILENO

Carlos M. Rosales.¹

Estudiante Programa de Doctorado, Facultad de Derecho, U. de Chile

RESUMEN.

La destitución de autoridades municipales por el incumplimiento de sus funciones es un tema particular y relevante en el sistema procesal electoral chileno. Este mecanismo judicial involucra la fiscalización, la supervisión y la vigilancia de las funciones de los Alcaldes y Concejales como servidores públicos.

La jurisdicción la ejerce un tribunal electoral, que tendrá como objetivo calificar la conducta del funcionario edilicio y por tanto, ratificar o separar a la autoridad juzgada del cargo municipal.²

Esta remoción puede presentarse por dos motivos principalmente, el *grave y notable abandono de deberes* y/o *faltas a la probidad administrativa*, causales que la ley de municipalidades señala.³

¹ Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México. Actualmente becario del Doctorado en Derecho del programa Mecesus de la Universidad de Chile. Este trabajo es parte de mi tesis doctoral: "Dos modelos de justicia electoral: los Tribunales Electorales de Chile y México", dirigida por el director del programa de Doctorado en Derecho de la Universidad de Chile, Dr. Pablo Ruiz-Tagle Vial.

² Ruiz-Tagle Vial, Pablo, *La tesis de la doble pluralidad: jueces y democracia el caso de la transición chilena 1990-2002*, en Jorge Malem, Jesús Orozco y Rodolfo Vázquez en *La función judicial*, Ed. Gedisa, México, 2003, p.276.

I. INTRODUCCIÓN.

La ley orgánica constitucional de municipalidades (Ley 18.695) contiene las funciones de los Alcaldes y Concejales, y por tanto, en qué casos se podría considerar que estas autoridades no han ejercido sus atribuciones y obligaciones conforme a la ley. Y en caso de presentarse alguna de las causales para su destitución, se de inicio a un juicio ante la autoridad contenciosa electoral local.

El mecanismo jurisdiccional para separar a las autoridades comunales, por responsabilidad política y/o incumplimiento de probidad, es a través de un juicio que se presenta y se desahoga ante el Tribunal Electoral Regional (TER, Ley 18.593).

Este juicio revocatorio, lo pueden presentar los mismos Alcaldes y Concejales (por lo menos un tercio de los Concejales de cada Comuna es necesario para iniciar este juicio).

Así el TER⁴ de cada región es el órgano jurisdiccional responsable para resolver la destitución de autoridades comunales, teniendo como facultad (indirecta), poder separar a un Alcalde y/o Concejales de sus funciones; siendo el Tribunal Calificador de Elecciones (TRICEL, Ley 18.460) la institución contenciosa superior⁵ para revocar, modificar o confirmar (de manera definitiva e inapelable) cualquier sentencia emitida por el TER y valorar si tal autoridad ha concurrido en algunas de las causales establecidas y por tanto definir su posible destitución.⁶

Por lo anterior, presentaré en primer lugar, los deberes de las autoridades edilicias; en segundo lugar, mostraré las principales causales para remover a Alcaldes y Concejales (notable abandono de deberes y falta

³ Estas son las principales causales para incoar un juicio revocatorio del cargo en contra de las autoridades municipales, que puede ser presentado por los Alcaldes y/o Concejales en los Municipios chilenos ante el Tribunal Electoral de cada Región, con el objetivo de separar de sus cargos a Alcaldes o Concejales, por haber incurrido en ciertas conductas que los alejan de sus funciones establecidas en la Ley orgánica constitucional de municipalidades (Ley 18.695).

⁴ Raveau, Rafael, **Tratado Elemental de Derecho Constitucional Chileno y Comparado**, Editorial Nacimiento, Santiago, 1939, Chile, pp.405 y ss.

⁵ De la Peza, José Luis, *Notas sobre la justicia electoral en México*, en Melgar Adalid, Mario, **Justicia Electoral**, Ed. UNAM, México, 1996, p.828

⁶ Artículo 29 de la Ley No. 18.593. CHILE. Ley de los Tribunales Electorales Regionales. Compilación de textos oficiales del debate parlamentario. Junta de Gobierno, Secretaría de Legislación, Santiago, Chile, enero de 1987, p.53. Las partes cuentan con cinco días para apelar el fallo del TER.

a la probidad); en el siguiente apartado, exhibiré cómo han sido interpretadas y aplicadas estas causales por las autoridades judiciales electorales, finalizando con una serie de conclusiones y propuestas.

II. MARCO LEGAL APLICABLE.

La ley orgánica constitucional de municipalidades (Ley 18.695) contiene las atribuciones y obligaciones de los Alcaldes y Concejales.

Este marco normativo, también advierte que ante el incumplimiento de ciertos deberes, pudiera existir causa para su destitución.

Así, la ley de municipalidades indica las causales de remoción y por tanto, las circunstancias que podrían dar lugar a la destitución de la autoridad en cuestión. Sin embargo, solo dos causales han sido utilizadas para la destitución de Alcaldes y/o Concejales: **el notable abandono de deberes y/o la falta de probidad**. Pero, ninguna ley específica qué es el **notable abandono de deberes**. La interpretación a este término legal la ha llevado a cabo el TRICEL.

La otra causal que estipula esta ley, es la **contravención a la probidad administrativa**, contenida en la Ley de bases de la Administración del Estado (Ley 18.575).

III. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES.

El artículo 1º de la Constitución Política de 1980 declaraba que “el Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos”.⁷ Esto nos dirige a la declaración de la autoridad, para autorizar la reconstrucción de diferentes grupos independientes que serán primordiales para la organización y protección de la sociedad, y a través de estos, los ciudadanos puedan ejercer y exigir sus derechos.

La ley orgánica constitucional de municipalidades establece en sus primeros artículos, que el municipio es una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de las respectivas

⁷ Ibid., pág., 32.

comunas. Asimismo indica que los municipios estarán constituidos por el Alcalde y un Concejo, siendo el primero su máxima autoridad y el segundo un órgano colegiado auxiliar y controlador de la actividad del Alcalde.

Ahora pasamos a exhibir las funciones del Alcalde y poder elucidar hasta donde llegan sus obligaciones como titular del municipio.

IV. ATRIBUCIONES DEL ALCALDE.

El marco normativo municipal establece la naturaleza jurídica de las comunas, señalando que esta es “la unidad primaria de organización administrativa y social” en Chile. Asimismo indica en el artículo 15 que: “Las funciones y atribuciones de las municipalidades serán ejercidas por el Alcalde y por el Concejo en los términos que esta ley señala”, sin embargo, la ley en comento es estricta en cuanto sus funciones y obligaciones, soslayando cualquier discrecionalidad. También, la ley de municipalidades señala sus responsabilidades, ante cualquier abuso o un mal ejercicio en la esfera de sus funciones.

Esta misma ley, indica que el Alcalde es la primera autoridad de la municipalidad y en tal calidad le atañerá la dirección, la administración superior y la vigilancia del municipio.⁸ Por lo anterior el Alcalde debe presentar, oportunamente y en forma fundada, para la aprobación del Concejo, el plan comunal de desarrollo, el presupuesto municipal, el plan regulador, las políticas de la unidad de servicios de salud y educación y demás incorporados a su gestión; así como las políticas y normas generales sobre licitaciones, adquisiciones, concesiones y permisos, entre otras obligaciones.

Es fundamental conocer cuáles son las *atribuciones del Alcalde*, estas se ubican en el artículo 63. Pero, solo el inciso d guarda relación con este trabajo:

“d) 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”.

Adicionalmente, el Alcalde esta sujeto a ejercer ciertas facultades con la anuencia colegiada del Concejo municipal.⁹

⁸ Artículo 56 de la Ley 18.695.

⁹ Vid. Artículo 65 de la Ley orgánica de municipalidades.

Ahora, ante el incumplimiento reiterado y negligente de las obligaciones señaladas en el inciso segundo del artículo 56¹⁰ por parte del Alcalde, podrá ser requerido por el Concejo para que presente el o los proyectos que correspondan dentro de un tiempo prudencial. En caso de que el Alcalde persista en la omisión, su conducta podrá ser considerada como **notable abandono de deberes**, para los efectos de lo previsto en el inciso c del artículo 60.¹¹

Por otro lado, las autoridades públicas en un régimen democrático y transparente deben rendir cuentas, por lo mismo el Alcalde deberá dar un balance financiero con carácter público al Concejo, a más tardar en el mes de abril de cada año, de su gestión anual y de la marcha general de la municipalidad (artículo 67). La cuenta pública se efectuará mediante informe escrito, el cual deberá hacer referencia al balance de la ejecución presupuestaria y el estado de situación financiera.

Asimismo, un resumen de este informe debe ser difundido a la comunidad. Sin perjuicio de lo anterior, la cuenta íntegra generada por el Alcalde deberá estar a disposición de los ciudadanos para su consulta.

Sin embargo, la jurisprudencia procesal electoral ha declarado que no hacer la entrega de dictámenes, informes o rendición de cuentas en tiempo y forma, no puede ser considerado como un notable abandono de deberes, sino como un desorden administrativo, que debe enmendarse.

Toda autoridad pública que no cumple sus funciones debe ser separada del cargo. La ley de municipalidades establece las causas, que podrían dar lugar a la remoción de los Alcaldes.

V. CAUSALES DE DESTITUCIÓN DEL ALCALDE.

El artículo 60 de la ley orgánica constitucional de municipalidades señala las **causales por las que el Alcalde cesará de sus funciones**, siendo el inciso c la que nos ocupa con este tema y por tanto transcribimos:

¹⁰ “En la condición antedicha, el Alcalde deberá presentar, oportunamente y en forma fundada, a la aprobación del Concejo, el plan comunal de desarrollo, el presupuesto municipal, el plan regulador, las políticas de la unidad de servicios de salud y educación y demás incorporados a su gestión, y la políticas y normas generales sobre licitaciones, adquisiciones, concesiones y permisos”.

¹¹ “c) Remoción por impedimento grave, por contravención de igual carácter a las normas sobre probidad administrativa, o notable abandono de sus deberes”.

“c) Remoción por impedimento grave, por contravención de igual carácter a las normas sobre *probidad administrativa*, o *notable abandono de sus deberes*”.¹²

Esta causal debe ser presentada, juzgada y declarada por el Tribunal¹³ Electoral Regional respectivo, a requerimiento de por lo menos un tercio de los Concejales en ejercicio; salvo tratándose del caso previsto en el inciso segundo del artículo 65, en que la remoción sólo podrá promoverla el Concejo, observándose en todo caso el procedimiento establecido en los artículos 17 y siguientes de esta ley, para lo cual no se requerirá el patrocinio de abogado.

El Alcalde cesará en sus funciones solo una vez ejecutoriada la resolución que declare su existencia, o sea por el TCE. Sin perjuicio de ello, en el caso de *notable abandono de deberes* y/o *contravención grave a las normas sobre probidad administrativa*, el Alcalde quedará suspendido en el cargo tan pronto le sea notificada la sentencia de primera instancia que acoja el requerimiento. En tal caso se aplicará lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 62.¹⁴ En el evento de quedar firme dicha resolución, el sentenciado

¹² La frase entre comas de este numeral fue agregada por el artículo 4° N°4 de la ley 19.653.

¹³ Mackenzie, W.J.M., **Elecciones libres**, Ed. Tecnos, Madrid, 1972, pp.16 y ss.

¹⁴ El Alcalde, en caso de ausencia o impedimento no superior a cuarenta y cinco días, será subrogado en sus funciones por el funcionario en ejercicio que le siga en orden de jerarquía dentro de la municipalidad, con exclusión del juez de policía local. Sin embargo, previa consulta al concejo, el Alcalde podrá designar como subrogante a un funcionario que no corresponda a dicho orden. Cuando el Alcalde se encuentre afecto a una incapacidad temporal superior a cuarenta y cinco días, el Concejo designará, de entre sus miembros, un alcalde suplente, mediante acuerdo adoptado por la mayoría absoluta de los concejales en ejercicio en sesión especialmente convocada al efecto. En caso de vacancia del cargo de Alcalde, previo cumplimiento de lo establecido en el artículo 78, el concejo procederá a elegir un nuevo Alcalde, que complete el período, de entre sus propios miembros y por mayoría absoluta de los concejales en ejercicio, en sesión especialmente convocada al efecto. De no reunir ninguno de ellos dicha mayoría, se repetirá la votación, circunscrita sólo a los dos concejales que hubieren obtenido las dos mayorías relativas. En caso de no lograrse nuevamente la mayoría absoluta en esta segunda votación, o produciéndose empate, será considerado alcalde aquél de los dos concejales que hubiere obtenido mayor número de preferencias ciudadanas en la elección municipal respectiva. El mismo mecanismo de las preferencias ciudadanas se aplicará también para resolver los empates en la determinación de las mayorías relativas en la primera votación. La elección se efectuará en sesión extraordinaria que se celebrará dentro de los doce días siguientes a la fecha en que se hubiere producido la vacante. El secretario municipal citará al efecto al Concejo

estará inhabilitado para ejercer cualquier cargo público por el término de cinco años.

El Alcalde actúa de manera asistida y colegiada con un órgano fiscalizador y supervisor de sus funciones, el Concejo. En el siguiente apartado mostraremos las funciones más importantes del mismo y las causales para poder separar a los Concejales de sus cargos.

VI. ATRIBUCIONES DEL CONCEJO MUNICIPAL.

El artículo 71 de la ley de municipalidades indica la naturaleza jurídica del Concejo, siendo este “un órgano de carácter normativo, resolutivo y fiscalizador”, encargado de hacer efectiva la participación de la comunidad local y de ejercer las atribuciones que señala la ley señala.

Asimismo, establece que los Concejos estarán integrados por ciudadanos elegidos por votación directa mediante un sistema de representación proporcional (artículo 72), durando cuatro años en sus cargos, pudiendo ser reelegidos.

El número de Concejales por elegir en cada comuna o agrupación de comunas, será en función al número de sus electores, determinado mediante resolución del Director del Servicio Electoral. Para estos efectos, se considerará el registro electoral vigente siete meses antes de la fecha de la elección respectiva. La resolución del Director del Servicio deberá ser publicada en el Diario Oficial dentro de los diez días siguientes al término del referido plazo de siete meses, contado hacia atrás desde la fecha de la elección.

La función principal del Concejo es el control y la supervisión de la actividad del Alcalde, especialmente, verificar que los actos municipales se hayan ajustado a las políticas, normas y acuerdos adoptados por el Concejo, en el ejercicio de sus facultades propias. Cualquier tipo de fiscalización deberá ser acordada dentro de una sesión ordinaria del Concejo y a requerimiento de cualquier concejal.

con tres días de anticipación a lo menos. El nuevo Alcalde así elegido permanecerá en el cargo por el tiempo que faltare para completar el respectivo período, pudiendo ser reelegido. Mientras no sea elegido nuevo Alcalde, regirá lo dispuesto en el primer inciso.

Aquí presentamos las *atribuciones fiscalizadoras del Concejo*, localizadas en el artículo 79 de la ley de municipalidades:

“d) Fiscalizar las actuaciones del Alcalde y formularle las observaciones que le merezcan, las que deberán ser respondidas por escrito dentro del plazo máximo de veinte días;

l) Fiscalizar las unidades y servicios municipales”.

Lo que se pretende al exhibir solo estas facultades del Concejo, es presentar que ante el incumplimiento de alguna de sus obligaciones del Alcalde, se le podría acusar de *notable abandono de deberes*. Sin embargo, como observaremos más adelante, en esta causal de remoción no incluyó a los Concejales y a la fecha no se ha destituido a ningún Concejel bajo este motivo.

También, esta ley señala (artículo 80) que el Concejo, por mayoría de sus miembros, podrá disponer la contratación de una auditoria externa que evalúe la ejecución presupuestaria y el estado de situación financiera del municipio.

En todo caso, las auditorias se contratarán por intermedio del Alcalde y con cargo al presupuesto municipal, siendo los informes finales de conocimiento público.

Para concluir este apartado, la ley (artículo 87) establece que todo Concejel tiene derecho a ser informado plenamente por el Alcalde o quien haga sus veces, de todo lo relacionado con la marcha y funcionamiento de la corporación. Este derecho debe ejercerse de manera de no entorpecer la gestión municipal. El Alcalde deberá dar respuesta en el plazo máximo de quince días, salvo en casos calificados en que aquél podrá prorrogarse por un tiempo razonable a criterio del Concejo.

De lo anterior, podemos resumir que la destitución de Alcaldes y Concejales se da por una responsabilidad política y/o administrativa ante el incumplimiento de sus obligaciones como funcionarios públicos. Las personas con la facultad para presentar esta denuncia y juicio son los mismos Alcaldes y Concejales, y la autoridad jurisdiccional que resolverá este juicio en primera instancia es el Tribunal Electoral Regional y en caso de apelación será el Tribunal Calificador de Elecciones, mismo que se pronunciará de manera definitiva e inapelable.

La remoción de las autoridades comunales tiene como objetivo secundario reencausar el sentido de la función pública del municipio, en

cuanto ser la institución base de la organización del Estado y ser el primer punto de contacto con las instituciones democráticas.¹⁵

VII. CAUSALES DE DESTITUCIÓN DE CONCEJALES.

En cuanto a la remoción de Concejales, la ley orgánica constitucional de municipalidades establece en su artículo 76, que solo por contravención grave al principio de la *probidad administrativa* (o en alguna de las incompatibilidades previstas en el inciso primero¹⁶ del artículo 75), puede dar motivo para iniciar un juicio para destituirlo(s).

Asimismo el artículo 77 señala que las causales establecidas en los incisos a), c), d), e) y f) del artículo 76 serán declaradas por el Tribunal Electoral Regional respectivo, a requerimiento de cualquier Concejal de la respectiva municipalidad, conforme al procedimiento establecido en los artículos 17 y siguientes de la Ley del TER.¹⁷

El Concejal que estime estar afectado por alguna causal de inhabilidad deberá darla a conocer apenas tenga conocimiento de su existencia. La

¹⁵ Hermes, Guy, Rouquié Alain y Linz J. Juan, **Para que sirven las elecciones**, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1982, p.25, 29 y 146.

¹⁶ En los artículos 74 y 75 de la Ley 18.695 se señalan las incompatibilidades e inhabilidades con el cargo de Alcalde o Concejal, respecto a los miembros de los Concejos económicos y sociales provinciales y comunales, funcionarios de Estado, del Poder Judicial, fuerzas armadas entre otros. Así como los que hayan laborado como abogados del municipio o en causas del mismo y de los que hayan suscrito contratos con el municipio por más de 200 Unidades Tributarias Mensuales.

¹⁷ “Artículo 76.- Los Concejales cesarán en el ejercicio de sus cargos por las siguientes causales:

- a) Incapacidad psíquica o física para el desempeño del cargo;
- b) Renuncia por motivos justificados, aceptada por el concejo. Con todo, la renuncia que fuere motivada por la postulación a otro cargo de elección popular no requerirá de acuerdo alguno;
- c) Inasistencia injustificada a más del cincuenta por ciento de las sesiones ordinarias a que se cite en un año calendario;
- d) Inhabilidad sobreviniente, por alguna de las causales previstas en las letras a) y b) del artículo anterior;
- e) Pérdida de alguno de los requisitos exigidos para ser elegido concejal. Sin embargo, la suspensión del derecho de sufragio sólo dará lugar a la incapacitación temporal para el desempeño del cargo, y
- f) Incurrir en una contravención grave al principio de la *probidad administrativa* o en alguna de las incompatibilidades previstas en el inciso primero del artículo anterior”.

cesación en el cargo, tratándose de estas causales, operará una vez ejecutoriada la sentencia que declare su existencia.

Aquí encontramos algo particular, los Concejales no pueden ser acusados de grave y notable abandono de deberes, e incluso a la fecha sólo se han destituido a cuatro Concejales.¹⁸

VIII. FACULTAD DE LOS TER PARA LA REMOCIÓN DE AUTORIDADES MUNICIPALES.

La misma Ley de municipalidades faculta a los Tribunales Electorales Regionales, la competencia para juzgar la conducta de las autoridades comunales como funcionarios públicos.

En la historia de la Ley 18.593 sobre los TER, del año 1986, se describe cual debía ser el objeto de estas instituciones con especialidad en materia de jurisdicción electoral, detallando que su “propósito era la de revestir de la máxima seriedad, pureza y juridicidad a las elecciones que se realicen en organismos intermedios de la comunidad y a objeto de que las directivas que en ellos se generen correspondan fielmente a lo que sus integrantes desean.”¹⁹ Convocando a estos Tribunales a hacer efectiva y proteger la verdadera independencia y autonomía de los grupos intermedios de la comunidad, y contribuyendo con ello a que la sociedad “en la que vivimos sea realmente libre.”²⁰

Asimismo el Título III, de la ley de Tribunales Electorales Regionales contiene la prerrogativa (de manera indirecta) para estas remociones, dentro de sus facultades secundarias. En efecto, el artículo 10 inciso 4 señala que le corresponde a estos Tribunales: “cumplir las demás funciones que les encomienden las leyes”.

También, esta ley establece que procederán como jurado en la apreciación de los hechos, considerando la prueba rendida durante el curso de la reclamación de acuerdo a las reglas de la sana crítica o persuasión racional. Entendiendo que en dicha apreciación se considerarán

¹⁸ El expediente 91-2004 contiene la destitución de cuatro Concejales de la Comuna de los Álamos por contravención grave a las normas sobre probidad administrativa. Sentencia que presentaremos más adelante.

¹⁹ Ley No. 18.593, ob.cit., pp.29 y ss.

²⁰ Ídem.

principalmente, las normas de la lógica y las máximas de experiencia, para posteriormente sustanciar con arreglo a derecho.²¹

La resolución de las calificaciones y reclamaciones comprenderá también el conocimiento de cualquier vicio que afecte la constitución del cuerpo electoral o cualquier hecho, defecto o irregularidad que pudiera influir en el resultado general de la elección o designación, sea que haya ocurrido antes, durante o después del acto eleccionario de que se trate.

IX. FACULTAD REVISORA DEL TRICEL DE LAS SENTENCIAS DEL TER.

El Tribunal Calificador de Elecciones es la máxima autoridad jurisdiccional en Chile y cuenta dentro de sus atribuciones (Ley 18.460) la facultad de poder revisar los fallos del Tribunales Electorales Regionales.

Esta prerrogativa se encuentran en el artículo 9 inciso b que indica “Resolver las reclamaciones que se interpongan en materias de su competencia”, y en el inciso e que señala las facultades complementarias de este Tribunal: “Cumplir las demás funciones que le encomienden la Constitución Política y las leyes”. Asimismo la ley de TER permite a las partes apelar a las sentencias del TER ante el TCE, dentro de los cinco días siguientes²².

En el artículo 12 de esta misma ley se regula el procedimiento para la tramitación de las causas y asuntos que se sustancien ante el Tribunal, que será regulado mediante autos acordados en los que se asegurará, en todo caso, un racional y justo proceso. Estos autos acordados se adoptarán en sesiones extraordinarias, deberán ser aprobados o modificados con el voto conforme de por lo menos tres de los miembros del Tribunal y deberán ser publicados en el Diario Oficial.

Además, este órgano contencioso puede requerir directamente a cualquier ente público o autoridad, partido político o candidato, los antecedentes relativos a materias pendientes de su resolución, en este caso al Alcalde, Concejo o un tercero (como la Contraloría Regional o Central) y

²¹ Ley No. 18.593, ob.cit., pág., 53.

²² Melgar Adalid, Mario, **La justicia electoral**, UNAM, México, 1999, p. 31 y ss.

ellos estarán obligados a proveérselos oportunamente, bajo los apercibimientos y apremios.²³

Para finalizar este apartado, el artículo 13 de ley del TCE estipula que contra las resoluciones del Tribunal no procederá recurso alguno. Aclarando que el Tribunal podrá modificar de oficio sus resoluciones sólo si hubiere incurrido en algún error de hecho que así lo exija, dentro de los cinco días siguientes a la última notificación. Dentro del mismo plazo y en igual caso, las partes podrán requerir dicha modificación.

Después de haber presentado las funciones y obligaciones de las autoridades municipales y de haber presentado las causales para su destitución. Entraremos al análisis de las mismas y cómo han sido utilizadas por los Tribunales electorales.

X. EL NOTABLE ABANDONO DE DEBERES.

En 1994, el Tribunal Calificador de Elecciones estableció en su jurisprudencia, una interpretación semántica basada en el artículo 20 del Código Civil. El objetivo del Tribunal era desentrañar el significado y alcance de esta figura jurídica (que no especificó ni aclaró el legislador) usando: "el sentido coloquial de la lengua".

De esta manera el TCE interpretó esta causal, considerando que en cuanto a la palabra "*notable*", el Diccionario da los significados de: "Digno de nota, de reparo, de atención o de cuidado. Grande excesivo", por lo que se hace al término "reparar", dice que es: "Mirar con cuidado, notar, advertir una cosa, atender, considerar o reflexionar". O sea: Que si se establece que el señor Alcalde descuido o infringió obligaciones de su cargo, impuestas por la ley vale decir que "*abandono de deberes*" -que estén reclamados- el Tribunal debe examinar los antecedentes del caso y sus concomitancias, para determinar si, esos descuidos o infracciones, revisten o no el carácter de múltiples y de notables, por ser: "importantes, trascendentes, excesivos, dignos de reparo, de atención, de preocupación, de reflexiones".

Es del caso considerar también que, el artículo 48 número 2, letra c de la Constitución Política chilena, entrega a la Cámara de Diputados la atribución de declarar si ha o no ha lugar a las acusaciones que, no menos de diez ni más de veinte de sus miembros, formulen en contra de los

²³ Estos recursos se encuentran contemplados en el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil.

magistrados de los tribunales superiores de justicia y del Contralor General de la República, por *notable abandono de deberes*.

Este precepto tampoco define el sentido o alcance del *notable abandono de deberes*. Pero, el inciso 1 del artículo 49 de la Constitución, expresa que son atribuciones del Senado: "Conocer de la acusaciones que la Cámara de Diputados entable con arreglo al artículo anterior. El Senado resolverá como jurado y se limitará a declarar si el acusado es o no culpable del delito, infracción o abuso de poder que se le imputa".

Cabe así concluir que, en tal caso, el "*notable abandono de deberes*", lo entiende la Carta Fundamental como: "Infracciones de obligaciones del funcionario o bien como abusos de poder del mismo y notables". Lo que concuerda con lo sostenido precedentemente y constituye también un elemento para ilustrar el sentido de ese término legal no esclarecido de: "*notable abandono de deberes*" que emplea el legislador en ese artículo 53 inciso c de la Ley de municipalidades.

A continuación, presentaremos varias sentencias que han conllevado a la remoción de Alcaldes y Concejales.

XI. ANÁLISIS DE ALGUNAS SENTENCIAS EMITIDAS POR EL TCE PARA DESTITUIR AUTORIDADES MUNICIPALES.

La primera causa conocida por el TRICEL por el grave y notable abandono de deberes fue la apelación número 3-94 de abril de 1994, en la que Manuel Báez Guajardo y otros, apelaron la sentencia de 497-93 de marzo de 1993 emitida por el TER de la VII región (Maule), para remover de su cargo al Alcalde de Empedrado, Patricio Peñailillo Chamorro.²⁴

En el análisis de esta sentencia se desprende valiosa información. Ante los hechos que se le imputaron al referido Alcalde de Empedrado, se confirma el desorden administrativo en esta comuna y la omisión de entregar información en tiempo y forma como lo establece la ley de municipalidades. Sin embargo esto, el Tribunal no lo considero "grave",

²⁴ Esta causa la expondremos por ser la primera sentencia con esta figura jurídica (inciso 2o. del artículo 53 de la Ley Orgánica Constitucional sobre Municipalidades). Aquí se establece jurisprudencialmente el sentido y alcance del grave y notable abandono de deberes y cuándo podría considerarse se ha ejercido el mismo.

sino como una cuestión que puede resolverse y enmendarse administrativamente dentro del mismo municipio.

Asimismo, esta sentencia estableció el significado legal del “notable y grave abandono de deberes” al interpretar el TRICEL esta causal, sin consideración de ningún otro factor que el diccionario real de la academia de la lengua española.

A mi parecer, si bien es cierto que el legislador no expuso, ni legisló con precisión este término, la interpretación del mismo Tribunal, puede notarse subjetiva, al momento de sentenciar y considerar que la falta, agravio, mal uso, discrecionalidad, etc. no fue “grave” y por tanto no amerita su destitución. Aquí hace falta que el legislador indique cuál es el significado de esta causal de destitución, para no caer en juicios en donde la subjetividad sea el factor de decisión.

A continuación exhibiremos la primera remoción de un Alcalde por notable abandono de deberes, por una autoridad jurisdiccional electoral en Chile.

En el recurso de apelación 10-94 del TCE, el apelante fue el Alcalde I. Municipalidad de Coihueco (VIII región), Ramón Javier Saldías Aedo y los apelados, los Concejales Raúl Martínez, José M. Quintana y Víctor M. Cofré. En esta causa los Concejales solicitaron la destitución del Alcalde, por *notable abandono de sus deberes*, basados en el artículo 53 letra c, de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades.

Al examinar esta sentencia, encontramos más precedentes para los futuros juicios de destitución por el notable abandono de deberes. Aquí el TCE estimó que una de las consecuencias del notable abandono de deberes es el “considerable” menoscabo al desarrollo de la actividad municipal y este puede ser un factor para discernir si fue notable este abandono de las funciones del Alcalde. Otro punto importante en esta sentencia, es que señala que los actos de pasadas administraciones, no pueden ser enjuiciados, por el Tribunal Electoral y solo lo son los hechos que comprendan su periodo vigente. Sin embargo, se deja abierta la posibilidad de que el Tribunal evaluando las pruebas como jurado causen alguna convicción, al momento de sentenciar.

XII. FALTA DE PROBIDAD.

La otra causal para la destitución de Alcaldes y Concejales es la falta de probidad administrativa.²⁵

La Real Academia de la Lengua define a la probidad como “honradez” y a este concepto, “como rectitud de ánimo, integridad en el obrar”.

La ley de probidad de Panamá señala que este principio “implica una conducta recta, honesta y ética en el ejercicio de la función pública y en la correcta administración del patrimonio estatal”.²⁶

En Chile, el segundo párrafo del artículo 3º de la Ley orgánica constitucional de bases generales de la administración del Estado (Ley No. 19.653, que proviene de la Ley No. 18.575), se destacan los principios²⁷ que han de regir la administración pública: responsabilidad, eficiencia, eficacia, coordinación, impulsión de oficio de procedimiento, impugnabilidad de los

²⁵ En una de las últimas sentencias del TRICEL, confirmó la remoción de un Concejal de Valparaíso por la incompatibilidad legal para ocupar dos cargos públicos, pues este funcionario municipal también laboraba como Director de un colegio. En el inciso 8º de esta sentencia, el Tribunal consideró: “Que siendo el asunto sometido a la decisión de la Justicia Electoral consiste en resolver si existe o no incompatibilidad entre el cargo de Concejal de una Municipalidad y el de Director de una Escuela que es administrada y operada por una Corporación Municipal de la misma comuna, de derecho privado, en que es socia la Municipalidad respectiva y cuyo patrimonio está integrado, también, por aportes municipales, es necesario concluir que la incompatibilidad alcanza a todos los profesionales directivos que se desempeñen como empleados, funcionarios o comisionados del municipio o de las corporaciones o fundaciones en que participen las municipalidades, toda vez que el fundamento de la incompatibilidad establecida en el artículo 75 de la Ley Nº 18.695, radica, en consecuencia, en el anhelo del legislador de resguardar la independencia de los concejales y de evitar el conflicto de decisiones que pueden presentarse o que se presenten entre la calidad de Concejal de un municipio, esto es, de fiscalizador o parte del Concejo Municipal del mismo municipio con el de aquellos cargos profesionales directivos pagados directa o indirectamente con fondos municipales.” (rol 15/2008)

²⁶ Artículo 5º de la ley de probidad de los servidores públicos del Estado de Panamá (ley No. 438). Asimismo el artículo 8º de la Constitución chilena establece el principio de probidad en el ejercicio de las funciones públicas.

²⁷ Dworkin, Ronald, **Los derechos en serio**, Ed. Ariel, Barcelona, 1995, pp.77 y 78. Esta concepción la adopto a partir de este autor considera que a partir de los principios se crean las normas.

actos administrativos, control, probidad, transparencia y publicidad administrativas.²⁸

El principio de probidad se ubica en el artículo 52 de la Ley sobre probidad administrativa. En donde se establece que la probidad “consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo con preeminencia del interés general sobre el particular”.

El artículo 13 de esta ley advierte que “Los funcionarios de la administración del Estado deberán observar el principio de probidad administrativa, y en particular, las normas generales y especiales que lo regulan”. Continuando con este marco normativo, el artículo 15 señala que el personal del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los derechos y deberes, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones.

Un aspecto fundamental aunado a la probidad es la transparencia, por que una sociedad abierta garantiza el libre acceso a la información favoreciendo de ese modo la transparencia del poder. La publicidad es el derecho de los ciudadanos para conocer y analizar las actividades del Estado, así esta garantía de control sobre las acciones del Estado nos acerca más a la justicia y al desarrollo social y por tanto al fortalecimiento del Estado. En consecuencia, la podemos referir como aquello que nos permite apreciar en el orden político con nitidez lo que realiza el Estado.²⁹

Por último, me gustaría adicionar que la probidad administrativa requiere para obtener el interés general, la exigencia del empleo de medios idóneos de diagnóstico, decisión y control, para concretar dentro del orden jurídico, una gestión eficiente y eficaz.

Así la probidad, se expresa en el recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas; en lo razonable e imparcial de sus decisiones; en la rectitud de ejecución de las normas, planes, programas y acciones; en la integridad ética y profesional de la administración de los recursos públicos que se gestionan; en la expedición en el cumplimiento de sus funciones legales y en el acceso ciudadano de la información administrativa, en conformidad a la ley.

²⁸ Artículo 3º de la Ley 19.653.

²⁹ Villanueva, Ernesto, **Derecho de acceso a la información pública estatal: una aproximación al estado de la cuestión en México**, Ed. UNAM-III, México, 2002, pp. 25-42.

Volviendo al tema de este acápite, la ley de probidad en su artículo 64, señala cuáles son las conductas que agravan directamente el principio de probidad administrativa:

“1. Usar en beneficio propio o de terceros la información reservada o privilegiada a que se tuviere acceso en razón de la función pública que se desempeña;

2. Hacer valer indebidamente la posición funcionaria para influir sobre una persona con el objeto de conseguir un beneficio directo o indirecto para sí o para un tercero;

3. Emplear, bajo cualquier forma, dinero o bienes de la institución, en provecho propio o de terceros;

4. Ejecutar actividades, ocupar tiempo de la jornada de trabajo o utilizar personal o recursos del organismo en beneficio propio o para fines ajenos a los institucionales;

5. Solicitar, hacerse prometer o aceptar, en razón del cargo o función, para sí o para terceros, donativos, ventajas o privilegios de cualquier naturaleza.

Exceptuándose de esta prohibición los donativos oficiales y protocolares, y aquellos que autoriza la costumbre como manifestaciones de cortesía y buena educación.

El millaje u otro beneficio similar que otorguen las líneas aéreas por vuelos nacionales o internacionales a los que viajen como autoridades o funcionarios, y que sean financiados con recursos públicos, no podrán ser utilizados en actividades o viajes particulares;

6. Intervenir, en razón de las funciones, en asuntos en que se tenga interés personal o en que lo tengan el cónyuge, hijos, adoptados o parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad inclusive.

Asimismo, participar en decisiones en que exista cualquier circunstancia que le reste imparcialidad.

Las autoridades y funcionarios deberán abstenerse de participar en estos asuntos, debiendo poner en conocimiento de su superior jerárquico la implicancia que les afecta;

7. Omitir o eludir la propuesta pública en los casos que la ley la disponga, y

8. Contravenir los deberes de eficiencia, eficacia y legalidad que rigen el desempeño de los cargos públicos, con grave entorpecimiento del servicio o del ejercicio de los derechos ciudadanos ante la Administración.”

Contrario al notable abandono de deberes, aquí se especifica exactamente cuando habrá faltas a la probidad administrativa. En este caso, la aplicación de la ley ante alguno de los motivos expuestos, debe traer aparejada la destitución de la autoridad municipal.

A continuación, expondremos algunos casos en que la falta de probidad administrativa, fue el motivo de remoción de varios Alcaldes y Concejales.

30

El primer funcionario municipal destituido por falta de probidad fue Arturo Pineda Rivera, cuando fungía como Alcalde en la comuna de Loncoche en la IX región, en el año 2002.

La sentencia emitida por el TCE consideró que este Alcalde actuó con falta de probidad, siendo esta, el factor primordial para destituirlo del cargo. La falta de claridad en el manejo de los fondos del municipio, la contratación de parientes y la no rendición de cuentas a las peticiones del Concejo, en la forma y tiempo que estipula la ley, detonaron su remoción del cargo. Sin embargo continúa el TRICEL utilizando un sentido subjetivo, calificaron ciertas conductas como “no graves” o que “no ocasionan un perjuicio al municipio”, i.e. como el manejo de los fondos generados por el municipio (Viva el verano), estos ingresos debieron ser rigurosamente supervisados, controlados y fiscalizados por la administración local que encabeza su Alcalde, pero este Tribunal consideró, que un mal manejo de los recursos generados no puede considerarse como falta de probidad.

Por lo tanto, el Tribunal destituyó al Alcalde Pineda, por que no había mantenido una conducta funcionaria compatible con los conceptos de probidad, transparencia y responsabilidad, principios que debe cumplir toda

³⁰ Los casos donde se han destituido autoridades municipales por esta causal son los siguientes: el Alcalde de la comuna de Loncoche, Arturo Pineda Rivera; el Alcalde de la comuna de Coelemu, Juan Eduardo Riquelme Vegas; el Alcalde de la comuna de Paillaco, Jacinto Ojeda Cea; la Alcalde de la comuna de Sierra Gorda, Matilde Assate Silva; el Alcalde de la comuna de Zapallar, Federico Ringeling Hunger; el Alcalde de la comuna de Galvarino, Marcos Hernandez Rojas; los Concejales de la comuna de Los Álamos, José Fernández Bascuñan, Rene Abdal Carin Azat Gazale, Feizal Azat Gazale y Miguel Bahamondez Riquelme; el alcalde de la comuna de El Tabo, José Pérez García; y el Alcalde de la comuna de La Higuera, Efraín Alegría Barraza.

autoridad pública o funcionario del Estado en el ejercicio de su cargo, puesto que reiteradamente los violó.³¹

Otro caso particular que resolvió el TCE fue la apelación con el rol 14-2004, recurso que presentó Juan Pablo Barrera para destituir al Alcalde Federico Ringeling Hunger, de la I. Municipalidad de Zapallar.

Esta apelación tenía como objetivo modificar la sentencia del TER de la V región, que rechazó la solicitud de remoción por notable abandono de deberes y contravención grave a las normas de probidad administrativa.

En este caso fueron evidentes las faltas que cometió el Alcalde de la Comuna de Zapallar, en contra del municipio y sin embargo, la sentencia de primera instancia no las consideró graves. Las renovaciones de contratos, el contratar parientes y la falta de transparencia y honestidad, fueron hechos que socavaron el principio de autoridad y la pérdida de confianza de los ciudadanos con sus autoridades más próximas. Pero en la apelación de este juicio, los mismos hechos fueron ratificados, y dieron origen a su destitución por parte del TRICEL. Aquí se confirma que el “notable abandono de deberes” queda al arbitrio del juzgador y no conforme a derecho, pues la valoración de las pruebas y de los hechos determinará la ratificación o separación del Alcalde y/o Concejal.

En lo que se ha denominado como la nueva democracia en Chile a partir de 1990, sólo se han producido dos sentencias que han controvertido las sentencias provenientes de los TER. Esta fue una de ellas, en la que el Tribunal *A quo* no consideró como “notable abandono de deberes” ciertas conductas hechas por el Alcalde. Sin embargo, el Tribunal de alzada, revocó la sentencia de primera instancia, por considerar que ante los hechos presentados y desahogados en el juicio daban lugar para calificar que el Alcalde había violado ciertos deberes que impone su cargo y por tanto, destituyó a esta autoridad municipal.

XIII. DESTITUCIÓN DE CONCEJALES.

En este último apartado, mostraremos los elementos jurídicos que se tomaron en consideración para la remoción de Concejales. Además, esta ha sido la única ocasión en que han sido destituidos Concejales bajo este mecanismo.

³¹ Inciso undécimo de la sentencia 1/2002, dictada el 18 de marzo del 2002. Zagrebelsky, Gustavo enumera una serie de diferencia entre principios y normas, **El derecho dúctil**, Ed. Trotta, Madrid, 2007, pp. 133 y ss.

La apelación presentada ante el TRICEL, con el rol 91-2004, tenía por objeto revocar la sentencia del TER de la VIII región, que removía de sus cargos a los Concejales José Fernández Bascuñan, Rene Azat Gazale, Feizal Azat Gazale y Miguel Bahamondes Riquelme de la Comuna de Los Álamos.³²

Posteriormente, el TCE confirmó la remoción de los citados Concejales, por contravención grave a las normas sobre probidad administrativa.

El principio de probidad es un concepto jurídico determinado, este se encuentra definido en el inciso 2º del artículo 52 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado como la actitud de "observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular".

Si bien, este principio legal restringe el concepto filosófico de probidad a los términos que la ley señala, contiene un amplio espectro de conductas improbas, las que no necesariamente deben encuadrarse en los "tipos" establecidos en el artículo 62 de la ley en comento.

Este precepto debe ser entendido, conforme a su claro tenor, en cuanto a que las figuras que en él se describen, tienen la connotación especial de configurar siempre una contravención al principio en comento. Y cabe resaltar que, ni en la concepción general de lo que jurídicamente implica la Probidad Administrativa, ni en la tipificación de las conductas descritas en el referido artículo 62, se hace alusión alguna a delitos sancionables conforme a la ley penal.

En este caso, los Concejales presentaron boletas irregulares, cuando participaron en un Congreso de Alcaldes y Concejales. Los documentos entregados por ellos para su reembolso, demuestran que las boletas de gastos por parte de los Concejales acusados registran cantidades considerablemente mayores a aquellas por las que fueron extendidas. Esta situación irregular constatada en relación con la boletas a que se hace referencia, motivó una denuncia por falsificación de documento privado formulada por la Municipalidad de Los Álamos.

Así, ante el cúmulo de las imputaciones formuladas por los actores, y que fueron debidamente acreditadas, el TRICEL, apreciando como jurado los hechos que las configuran, llevó a la inequívoca conclusión de que los

³² Denuncia presentada por María Eugenia Garrido Vega, Concejala de la Municipalidad de Los Álamos y Lautaro Melita Vinett, Alcalde de dicha Comuna.

Concejales acusados se apartaron en forma reiterada del estricto acatamiento del principio de probidad administrativa.

El último caso que presentaremos fue el recurso de apelación 23/2007, para remover al Alcalde de la Comuna de la Higuera, Efraín Alegría Barraza. Lo importante de esta sentencia es que el TCE revocó la sentencia del TER de la IV región. En adelante expondremos los aspectos más importantes de esta sentencia en su primera y segunda instancia.

Como ya mencionamos, este recurso de apelación fue en contra de la sentencia dictada por el Tribunal Electoral de la región de Coquimbo, que en primera instancia no dio lugar a la solicitud de destitución del Alcalde, por contravención grave a las normas sobre probidad administrativa y notable abandono de sus deberes.

Aquí los requirentes señalaron lo que debe entenderse por "notable abandono de deberes", citando jurisprudencia de órganos de la justicia electoral y exponiendo las normas contenidas en las leyes: Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; Orgánica Constitucional de Municipalidades, y la Ley sobre Estatuto Administrativo de los Empleados Municipales, en relación con los deberes del Alcalde, tanto activos como pasivos; los deberes comunes a todos los funcionarios de la Administración del Estado; los deberes generales de los funcionarios municipales, y las infracciones a las normas sobre probidad administrativa.

El análisis de los medios de prueba llevó al Tribunal a concluir que el atraso en general de la entrega de información aparece tácitamente reconocido por el requerido limitándose a justificarlo. La prueba documental de los requirentes acreditó que la información se pidió, en tiempo y forma. El oficio de Contraloría condujo al Tribunal a estimar que efectivamente el Alcalde reclamado incurrió en las infracciones que se le imputan, lo que constituye una infracción a la Ley 18.695, en su artículo 79, letra h, estipula que: "el Alcalde estará obligado a responder el informe en un plazo no mayor de quince días".

En opinión del TER, el hecho fue reconocido y acreditado. Además, fue reparado por la Contraloría Regional de la República.

También este Tribunal estimó que era improcedente cualquier pago anticipado, tal como lo expresa la Contraloría, existe la irregularidad denunciada, aunque no haya acarreado consecuencias o perjuicio para el municipio.

Ahora, con relación al notable abandono de deberes es prudente tener en consideración que el órgano generador de las normas legales en el derecho positivo nacional, no lo ha definido en forma expresa y específica, y sólo en forma excepcional ha señalado determinadas conductas como generadoras de dicha causal, y como lo ha señalado el Tribunal Calificador de Elecciones, "ha correspondido a la judicatura electoral precisar, en cada caso, los elementos de hecho que configuran esta causal" y en tal sentido ha interpretado esa idea -notable abandono- conforme una exégesis literal, como retirarse, apartarse de algo o no hacer algo con exceso, digno de notarse, por lo cual se hace indispensable.

En la historia de la ley, la Cámara de Diputados, adoptando un criterio más amplio, acordó la remoción del Alcalde por "abandono de deberes", suprimiendo el adjetivo notable, y que a su vez el Senado de la República, rechazó el criterio de suprimir el calificativo de "notable" por lo cual la Comisión Mixta que debatió la indicación sustitutiva propuesta por el ejecutivo coincidió con la acordada por la Cámara Alta y acordó mantener dicha expresión que una sentencia del Tribunal Calificador de Elecciones ha sostenido "que conforme una interpretación sistemática, un Alcalde incurre en *"notable abandono de deberes"* cuando se aparta de las obligaciones, principios, y normas que comprenden los deberes esenciales de la función pública que le imponen la Constitución y las leyes, especialmente la Orgánica Constitucional de Municipalidades, de un modo tal que su conducta, actuar u omisión imputables, por sí solas tengan la gravedad o entidad necesaria que autoricen su remoción, o que puedan configurar una sucesión reiterada de conductas, acciones u omisiones imputables que aunque individualmente consideradas carezcan de tal consecuencia, pero en conjunto constituyan un comportamiento irregular que traiga como resultado la configuración del cese por remoción del cargo de Alcalde.³³

La ley de probidad administrativa indica en su artículo 18 que "El personal de la Administración del Estado estará sujeto a responsabilidad administrativa sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pueda afectarle" y, en consecuencia, un funcionario, sin perjuicio de la medida disciplinaria que pueda aplicársele por su responsabilidad administrativa, puede corresponderle además, responder civil y/o penalmente, y a mayor abundamiento "que además de la responsabilidad civil, penal, y administrativa, a algunas autoridades -cuyos casos están previstos expresamente en la Constitución Política de la República o en leyes de igual orden-, puede corresponderle la responsabilidad política o institucional, que

³³ Tribunal Calificador de Elecciones, rol 14-2004, mayo del 2004. Solicitud de remoción del Alcalde de la Comuna de Zapallar, Federico Ringeling Hunger.

es la consecuencia de haberse accionado por el órgano fiscalizador competente, conocida por el órgano jurisdiccional llamado a resolver y por haberse acreditado un notable abandono de los deberes o por haberse acreditado una contravención grave a las normas de la probidad administrativa".³⁴

En el origen del concepto anterior, se encuentra el principio de la independencia de sanciones, que constituye una de las bases de la potestad sancionadora de que están dotadas las autoridades administrativas y jurisdiccionales, y que a su vez es consecuencia del distinto carácter de cada una de ellas, sobre todo en el ámbito de la responsabilidad política o institucional, que no solo requiere la comisión de determinados hechos, sino que a su vez ellos sean calificados por el órgano jurisdiccional pertinente con la gravedad o magnitud, en su expresión fáctica que requiere la norma específica a cada caso;

Asimismo el Tribunal Calificador de Elecciones ha señalado que "la Justicia Electoral al apreciar los hechos como jurado debe considerar como elemento de convicción, entre las distintas probanzas aportadas por las partes, los informes de la Contraloría General de la República, sin que sea necesario descansar el requerimiento de cesación para remover un Alcalde o, en su caso, la sentencia que lo resuelva, exclusivamente en la investigación administrativa que haga el órgano contralor, puesto que la calificación de las conductas u omisiones imputables de los Alcaldes, que emanan de su calidad de funcionario municipal, conforme la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades y 1º de la Ley 18.883, Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales, es de competencia exclusiva de la Justicia Electoral por aplicación³⁵ del artículo 60 de la Ley 18.695": Uno) Que ha de tenerse en consideración, asimismo que el artículo 60 letra c de la Ley 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades, dice que es también causal de cesación del Alcalde la contravención grave a las normas sobre probidad administrativa, que exigen a la primera autoridad comunal, cual lo ha señalado el Tribunal Calificador de Elecciones, que *"todo Alcalde debe mantener una conducta permanente en la dirección, administración superior y supervigilancia del funcionamiento del municipio que ha de estar revestida de transparencia y honestidad, lo que se traduce en la observancia de todos los principios y normas que comprenden los*

³⁴ Tribunal Calificador de Elecciones, rol 19-2004, agosto de 2004. Solicitud de remoción del Alcalde de la Comuna de Tierra Amarilla, Yahns Delgado Quevedo.

³⁵ Idem.

deberes esenciales de la función pública".³⁶ Dos) Que sobre este particular, hay que tener presente que el legislador nacional considera el principio de probidad como una de las bases fundamentales del Estado Democrático de Derecho, principio que ha consignado en la ley sobre probidad administrativa que modificó la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, aun cuando no se especificó un concepto de contravención grave a sus normas, por lo cual se radica en el órgano jurisdiccional de la justicia electoral su determinación en el caso especial; Tres) De lo ya analizado, se puede deducir la idea de que se requiere, para la existencia de la "contravención grave de las normas de probidad administrativa", un actuar de manera muy importante, muy significativo y esencial, a través de un que hacer que ha de tener una gran entidad en contra de las normas que el ordenamiento positivo ha ordenado, de manera que no se bastan por sí mismas las meras circunstancias que constituyan conductas de infracción y que en algunas de las situaciones analizadas precedentemente pudieren lindar en su quebrantamiento a una materia de probidad, aunque sin reunir los requisitos que se ha entendido requiere "la contravención grave" así entendida.

Ante lo expuesto, el TER declaró "no ha lugar al requerimiento de remoción del Alcalde de la Comuna de la Higuera, señor Efraín Antonio Alegría Barraza".

Por que si bien respecto del notable abandono de deberes no existe una definición expresa del legislador, el Tribunal no se puede sustraer al sentido natural de las palabras empleadas por aquél, que lo han llevado a estimar, conforme una interpretación sistemática, que un Alcalde incurre en un notable abandono de deberes, cuando se aparta de las obligaciones, principios y normas que comprenden los deberes esenciales de la función pública que le imponen la Constitución y las leyes, especialmente, la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, de un modo tal que su conducta, actuar u omisión imputable, por sí sola tenga la gravedad o entidad necesaria que autorice su remoción, o que puedan configurar una sucesión reiterada de conductas, acciones u omisiones imputables que aunque individualmente consideradas carezcan de tal gravedad, pero en conjunto constituyan un comportamiento irregular repetido que traiga como resultado la configuración del cese por remoción del cargo de Alcalde.

De los antecedentes allegados al procedimiento está acreditado que el Alcalde no detuvo la actividad de la Municipalidad de La Higuera ni ha

³⁶ Tribunal Calificador de Elecciones, rol 14-2004, mayo de 2004. Solicitud de remoción del Alcalde de la Comuna de Zapallar, Federico Ringeling Hunger.

generado con sus conductas atentados que determinen hechos que así lo demuestren. Y, por consiguiente, se trata aquí de determinar si existe notable abandono de deberes y/o contravenciones graves a la probidad administrativa en que haya incurrido el señor Alcalde de La Higuera Efraín Alegría; esto es, si éste se ha negado en forma absoluta, categórica e injustificada a ejercer las funciones que como Alcalde le competen, a dirigir los organismos correspondientes y a dejar de resolver las peticiones que se le formulen; o si su conducta funcionaria es altamente reprochable, deshonesto o desleal, haciendo primar intereses particulares sobre los intereses generales de la comuna, al punto de ocasionar un verdadero escándalo, que alarme, erosione, y paralice el funcionamiento de la municipalidad de La Higuera³⁷ y sus organismos, lo cual no es posible establecer con la simple reiteración de cargos que se ha ponderado. Y de conformidad, además, con el mérito de autos, disposiciones legales citadas y especialmente lo dispuesto en los artículos 6, 95, 110 y siguientes y 125 de la Constitución Política de la República de Chile; 10, 14 y 17 de la Ley de los Tribunales Electorales Regionales; Así como por lo dispuesto por las Leyes: Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; Orgánica Constitucional de Municipalidades; sobre Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales y Auto Acordado del TCE sobre reglamento de normas de funcionamiento y procedimiento de 1999.

Así el Tribunal Electoral Regional, consideró que no daba lugar la destitución del Alcalde, por los hechos presentados por los querellantes. Sin embargo esta sentencia, contenía el voto disidente del segundo miembro titular del TER, abogado Pablo Vega Etcheverry, quien fue de parecer de acoger el reclamo deducido en contra del señor Alcalde de la Municipalidad de La Higuera con base a las siguientes consideraciones:

“PRIMERO: De los medios de prueba acusatorios desahogados, se puede llegar a concluir que el requerido reconoció la existencia de los mismos, lo que en parecer del disidente importa una confesión vertida en juicio.

Sin embargo, controvierte su obligación legal de obtener el acuerdo del Concejo para la adjudicación, porque, en su concepto, bastaría el acuerdo para la ejecución de la obra. Sin embargo, para este sentenciador lo cierto es que la Ley 18.695, en su artículo 65 inciso i, exige acuerdo del Concejo para

³⁷ Tribunal Calificador de elecciones rol 15-2002 Apelación c/ sentencia del Tribunal Electoral Regional de Antofagasta que negó remoción del Alcalde de la Comuna de Taltal, Guillermo Hidalgo Ocampo.

celebrar convenios o contratos que involucren montos superiores a 500 Unidades Tributarias Mensuales.

SEGUNDO: De la secuela anterior, se acreditaron en contra del Alcalde señor Alegría los cargos señalados, que dicen relación tanto con el desempeño de sus funciones como con su probidad administrativa. En donde se deja a descubierto errores administrativos evidentes.

TERCERO: La multiplicidad de hechos y cargos acreditados (doce de diecinueve que se le formularon) merece especial reproche, el principio de la probidad administrativa, conductas que resultan inadmisibles e injustificables en modo alguno ante el derecho público.

También en el parecer de este sentenciador, merecen un serio reproche jurídico y ético, por mantener personas trabajando para el municipio sin contrato, lo que carece de toda justificación legal y constituye un atropello de las normas de derecho que regulan la materia, y en que la falta de calificación de los funcionarios municipales acreditada en autos no sólo es constitutiva de una infracción grave al artículo 30 de la Ley 18.883, sino que, además, esta sería infracción afecta en forma directa la carrera funcionaria de todos los empleados de la Municipalidad de La Higuera, como lo concluyó también la Contraloría Regional en su informe. Es decir, el Alcalde ha perjudicado a todo el personal Municipal con este abandono de sus deberes.

CUARTO: En opinión de este Miembro Titular del TER, que en lo que respecta a los montos involucrados en lo atinente a la adjudicación de obras, originó una infracción grave, porque comprometió el patrimonio municipal, sin que se haya dado cumplimiento con las exigencias mínimas que en esta materia contempla la ley.

En efecto, este doble control que la ley hace recaer en diferentes personereros del derecho público, para el manejo de los fondos públicos, cuando el monto involucrado es de cierta relevancia, es la forma más eficiente de evitar que se cometan excesos en el actuar de los funcionarios del Estado, norma que es de conocimiento general, además de presumirse conocida por todos, y que resulta imposible pretender sostener un desconocimiento de la misma. Esta infracción, por sí sola constituye un notable abandono de deberes pues no cabe justificación alguna frente a ella.

QUINTO: Que si bien respecto del notable abandono de deberes no existe una definición expresa del legislador, este Tribunal no se puede sustraer al sentido natural de las palabras empleadas por aquél, que lo han llevado a estimar, conforme una interpretación sistemática, que un Alcalde

incurre en un notable abandono de deberes, cuando se aparta de las obligaciones, principios y normas que comprenden los deberes esenciales de la función pública que le imponen la Constitución y las leyes, especialmente, la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, de un modo tal que su conducta, actuar u omisión imputable, por sí sola tenga la gravedad o entidad necesaria que autorice su remoción, o que puedan configurar una sucesión reiterada de conductas, acciones u omisiones imputables que aunque individualmente consideradas carezcan de tal gravedad, pero en conjunto constituyan un comportamiento irregular repetido que traiga como resultado la configuración del cese por remoción del cargo de Alcalde. No debe olvidarse que cada cargo establecido en este fallo presentó, en general, una multiplicidad de hechos reiterativos, injustificados e ilegales incluidos en cada uno de los cargos.

SEXTO: Que, cabe tener en consideración que el artículo 60, inciso c del la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades dispone que constituye también causal de cesación en el cargo de Alcalde la contravención grave a las normas sobre probidad administrativa, que exigen de éste mantener una conducta permanente en la dirección, administración superior y supervigilancia del funcionamiento del municipio, que ha de estar revestida de transparencia y honestidad, lo que se traduce en la observancia de todos los principios y normas que comprenden los deberes esenciales de la función pública, principios que en este procedimiento se acreditó fueron infringidos en forma reiterada.

SÉPTIMO: Para este miembro titular de este Tribunal, sin perjuicio de la mayor o menor gravedad que independientemente puedan tener los cargos que se han probado en autos, atendidas las reiteradas situaciones de infracción que se han tenido por acreditadas en este procedimiento por parte del Alcalde reclamado, que dicen relación tanto con el abandono en el desempeño de sus funciones como con actos reñidos con la probidad administrativa, no puede sustraerse a la existencia de conductas repetidas de descuido en el ejercicio de las funciones propias de Alcalde que le competen, infracciones y errores que evidencian contumacia en su actuar y que, en consecuencia, *lo conducen a estimar que resulta procedente en derecho acoger el reclamo*”.

Aquí vemos que el abogado Pablo Antonio Vega Etcheverry valoró en conciencia todos los elementos expuestos y probados por los querellantes, considerando que estos justificaban la destitución de la autoridad en cuestión.

Por los argumentos antes presentados en este voto disidente, El TRICEL acogió este voto y decidió revocar la sentencia de primera instancia y destituir a este Alcalde.

XIV. LISTADO CRONOLÓGICO DE DESTITUCIONES MUNICIPALES.

A continuación exhibiremos un inventario de las sentencias con las que el TCE ha removido a Alcaldes y Concejales, durante el periodo de 1994 a 2007.

En 1994 el TCE confirmó las remociones de los Alcaldes de Coihueco (Ramón Saldías) y de Codegua (José Silva Acevedo), hechas por los Tribunales Electorales de la Octava y Sexta Región, respectivamente.

Durante el año 1995, el TCE destituyó de sus cargos a los Alcaldes de Ercilla (Valentín Vidal Hernández) y de Guaitecas (Nelson Quintero Hijerra), confirmando las sentencias de remoción de los TER de la novena y decimoprimer región, respectivamente.

En el año 1996, el TCE confirmó la remoción del Alcalde de Cabrero (Hasan Sabag Castillo) hecha el TER de la octava región.

No hubo más destituciones hasta el año 2000, cuando el TCE confirmó la destitución de los Alcaldes de Viña del Mar (Rodrigo González Torres), de la Comuna de El Monte (Pío Ortega Reyes) y de la Comuna de Taltal (Guillermo Hidalgo Ocampo), siendo removidos por los TER de la Quinta Región, de la Región Metropolitana (1º TER de Santiago) y de la Segunda Región, respectivamente.

En el año 2002, se reafirmó la destitución del Alcalde (Arturo Pineda Rivera) de Loncoche, realizada por el TER de la novena región.

En el año 2003, el TCE confirmó las sentencias de destitución de Alcaldes de las comunas de Coelemu (Eduardo Riquelme Venegas), de Paillaco (Jacinto Ojeda Cea) y de Sierra Gorda (Matilde Assante Silva), efectuadas por los TER de la Octava, Décima y Segunda región, respectivamente.

Durante el año 2004, el TCE ratificó las sentencias de remoción de los Alcaldes de las siguientes Comunas: Cartagena (Luis García Rojas), Zapallar (Federico Ringeling Hunger), Galvarino (Marcos Hernández Rojas), Renaico ((Santiago Morales Velásquez), Pitrufulquen (Pedro Lizama Díaz) y Quinta Normal (Mario López Acevedo) producidas las dos primeras

por el TER de la Quinta Región, las tres siguientes por el TER de la Novena región y la última por el 2º TER de la Región Metropolitana; asimismo se destituyeron a los Concejales de la Comuna de los Álamos (José Hernández Bascañan, Rene Abdal Carin Azat Gazale, Feizal Azat Gazale y Miguel Bahamondez Riquelme) con base en la sentencia del TER de la Octava Región.

En el año 2007 el TCE revalidó las destituciones de los Alcaldes de la Comuna El Tabo (José Pérez García) y de la Comuna La Higuera (Efraín Alegría Barraza), originadas por los TER de la Quinta y Octava Región, respectivamente.

Para concluir este apartado me gustaría adicionar que en algunas de las remociones antes expuestas, no sólo se debieron al grave y notable abandono de deberes, sino que adicionalmente en varios de estos casos fue por contravención grave a las normas sobre probidad administrativa, particularmente en las sentencias de las Comunas: de Loncoche, de Coelemu, de Paillaco, de Sierra Gorda, de Zapallar, de Galvarino, de Quinta Normal, de Los Álamos, de El Tabo y de La Higuera.

En un breve análisis estadístico de las sentencias producidas por el Tribunal Calificador de Elecciones, en lo concerniente a la destitución de autoridades municipales, se desprenden los siguientes datos:

1. Apelaciones presentadas ante el TRICEL: 70 juicios desde 1994 hasta 2007.
2. Autoridades comunales removidas por el TRICEL: 20 Alcaldes y 4 Concejales.
3. Apelaciones revocadas por el TRICEL: 2 casos (Alcalde de la Comuna de Zapallar, rol 14-2004 y Alcalde de la Comuna de la Higuera, rol 23-2007).

CONCLUSIONES.

1. Los sistemas democráticos representativos, a la vez que permiten la participación de la ciudadanía, también deben contar con mecanismos para poder separar de sus cargos a las autoridades públicas, por un mal ejercicio de sus funciones y/o por no contar con el apoyo de sus electores.³⁸

³⁸ Rawls, John, *Political Liberalism*, Columbia University Press, New York, 2005, pp. 136-37, 225-26 y 393.

2. El debido y correcto ejercicio del poder por parte de los funcionarios públicos, es su primera obligación, en un Estado Democrático de Derecho.

3. La legitimidad democrática permite a los servidores públicos (elegidos vía electoral) representar políticamente a sus electores.³⁹

Cuando este ideal de conducta y/o de representación se incumple o se desvía, la autoridad se ha desvinculado de sus compromisos y por tanto, ya no posee aquella identificación con sus electores. Surge aquí la duda si esta autoridad sigue representando a estos ciudadanos ante un incorrecto ejercicio del poder público. Y si ante tal incumplimiento como autoridad pública y política, debe seguir representando a su comunidad.

Este trabajo sostiene la premisa que ante el posible incumplimiento de sus obligaciones, una autoridad ya no cuenta con la misma legitimidad⁴⁰ con la que accedió a ese cargo, y por lo tanto, debe ser ratificado o separado de su cargo (vía electoral en su distrito, circunscripción, comunidad, etc., cumpliendo los requisitos de forma y fondo, para conocer de sus propios electores si desean que continúe en el cargo).

4. De todo lo presentado, podemos dilucidar que la remoción de un Alcalde o Concejal no sólo afecta a la primera autoridad municipal en su persona, sino que también reviste la innegable connotación de un desprestigio de la función pública ante la ciudadanía, que espera de sus autoridades una conducta apegada irrestrictamente al Derecho y a los principios de probidad, eficiencia y eficacia administrativas exigibles a todas las autoridades y funcionarios de la Administración del Estado por el ordenamiento jurídico.

5. El Tribunal Electoral Regional es la autoridad jurisdiccional⁴¹ que juzgará esta remoción. Calificando si la conducta del Alcalde o Concejal ha sido apegada a sus obligaciones, tanto políticas como administrativas. Y en caso de apelación será el Tribunal Calificador de Elecciones quien decida de manera definitiva e inapelable esta destitución.

6. El *grave y notable abandono de deberes* y la *falta de probidad*, son las principales causales para la destitución de autoridades municipales en

³⁹ Lipset, Seymour Martin, **Algunos requisitos sociales de la democracia: desarrollo económico y legitimidad política**, Editorial Ariel, Barcelona, 1992, pp.15-25.

⁴⁰ Ackerman, Bruce, **Social Justice in the Liberal State**, Ed. Yale University, USA, 1980, pp.6, 7, 9 y 29.

⁴¹ Touraine, Alain, **¿Qué es la democracia?**, Editorial FCE, México, 2004, pp.24 y 25.

Chile. Pero vemos como la jurisprudencia ante el silencio de la Ley, ha interpretado al “notable abandono de deberes” y ha juzgado de una forma discrecional, varios casos en que consideró que si hubo un “notable” o en qué casos no fue “notable” y si causo o no perjuicios a la administración municipal.

La interpretación de esta causal por los Tribunales ha sido conforme al sentido literal y natural de las palabras (artículo 20 código civil chileno), en donde considero que la definición del TCE debe de estar sujeta a otros factores que rebasan la literalidad jurídica.

Existe sin duda un elemento subjetivo al calificar a las autoridades municipales, cuando se cree que hubo un *notable abandono de deberes*. Al revisar las sentencias del Tribunal Calificador de Elecciones hay diversos criterios jurisdiccionales (dependiendo del caso) en que han juzgado, sin una constante; originando que sea reevaluada la conducta del Alcalde o Concejal, por un órgano de naturaleza electoral y no por uno propiamente judicial, para evaluar conductas políticas y/o administrativas.

Como conclusión de este trabajo, podemos observar que el notable abandono de deberes es un ideal de conducta exigible a las autoridades municipales y ante el incumplimiento de esta conducta, se pueda invocar una responsabilidad administrativa y/o política. La probidad administrativa esta fundamentada en el principio de una buena administración de los recursos del Estado, así como del desempeño de los funcionarios estatales.

Los miembros del Tribunal Electoral deben descubrir el sentido de lo que intentó el legislador al incluir estas causales para la remoción de autoridades y es más, es de lo más sano (hablando democráticamente), separar a estas autoridades de sus cargos por su incumplimiento funcional.

7. La destitución comprende principalmente, que los Alcaldes y Concejales sean responsables de sus acciones u omisiones, pero considero que no es un Tribunal Electoral, el que deba calificar su actuación, pues rebasa lo estrictamente electoral.

Creo que la existencia de Tribunales contenciosos administrativos sería la competencia idónea para evaluar si la conducta del funcionario, pueda dar lugar a considerar si hubo un *notable abandono de deberes*.

8. Ante la posible *falta de probidad*, nos encontramos con un problema administrativo y alimón de materia criminal. Por lo que estimo conveniente que la autoridad responsable para juzgar estas conductas, debe ser la Corte de Apelaciones local. Teniendo las facultades para solicitar toda la documentación y dictámenes que considere necesarios para juzgar la

separación de Alcaldes y Concejales y en caso de apelación sea la Corte Suprema de Justicia, quien decida de manera definitiva esta remoción.

9. Uno de los puntos críticos que encontramos es la valoración de las pruebas por parte del TRICEL, por que si bien la Ley los faculta para “valorar como jurado y sentenciar con fundamentos jurídicos”. Esto no es posible para un Tribunal que juzga profesionalmente; sus principios rectores deben fundamentarse en ser un órgano contencioso; en donde todos sus fallos se apeguen a la normativa legal y no a decisiones como si fueran un jurado.

Aquí sugerimos que con base en la definición clara y expresa de las causales en comento, el Tribunal Electoral juzgue de manera profesional, especializada, objetiva, imparcial y transparente todas sus sentencias.

10. Uno de los fines del presente trabajo es que cuando el TRICEL estime que hay un “notable abandono de deberes” no deje lugar a diversas opiniones y/o juicios subjetivos. Creo conveniente que el legislador debe definir de manera clara y precisa qué es el “notable abandono de deberes”, para no generar discrecionalidades jurisdiccionales.

11. Por último, propongo adicionar a las causales de remoción de las autoridades comunales en Chile, la inclusión del juicio revocatorio consultivo, esto a través de elecciones. Tal y como se efectúa en varios estados de los EEUU (lo que se denomina *recall*; mecanismo que se puede ejercer en los estados de California, Illinois, entre otros). En donde un conjunto de ciudadanos cubriendo las formalidades de forma y fondo, proponen la destitución de las autoridades representativas del pueblo. Esta elección tiene como objetivo conocer si los electores de ese distrito, circunscripción o *county* (municipio) desean ratificar o remover a aquella autoridad.