

---

---

LEYES, REGLAMENTOS, DECRETOS Y RESOLUCIONES DE ORDEN GENERAL

---

---

Núm. 42.235

Viernes 21 de Diciembre de 2018

Página 1 de 3

---

Normas Generales

---

CVE 1515115

---

---

MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO

**INVALIDA NOMBRAMIENTO DEL CONCURSO INTERNO DE TERCER NIVEL  
JERÁRQUICO, CARGO DE JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO, GRADO 5° EUR,  
DEL SERVICIO DE VIVIENDA Y URBANIZACIÓN, REGIÓN DE AYSÉN DEL  
GENERAL CARLOS IBÁÑEZ DEL CAMPO, MEDIANTE RESOLUCIÓN TRA  
N° 272/3.512/2017, ORDENA E INSTRUYE ACTOS QUE INDICA**

**(Resolución)**

Santiago, 13 de diciembre de 2018.- Hoy se resolvió lo que sigue:  
Núm. 10.263.

Visto:

Lo dispuesto en la Ley N° 16.391, que crea el Ministerio de Vivienda y Urbanismo; el decreto ley N° 1.305, de 1975, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, que reestructura y regionaliza el Ministerio de Vivienda y Urbanismo; la Ley N° 19.179, que modifica planta nacional de cargos del Ministerio de Vivienda y Urbanismo y Servicios Dependientes; el artículo 8° del DFL N° 29, de Hacienda, de 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.834 sobre Estatuto Administrativo; el decreto supremo N° 69, del Ministerio de Hacienda de 2004, Reglamento sobre Concursos del Estatuto Administrativo; el artículo 53 y siguientes de la Ley N° 19.880 establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado y resolución N° 10, de 2017, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón; y,

Considerando:

1.- Que, mediante la resolución exenta N° 7.830 de fecha 21.06.2017, se procede al llamado a "Concurso Interno para la Provisión del Cargo de Jefe de Departamento grado 5 EUR, de la Planta Directiva, con desempeño en el Departamento Jurídico del Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo y aprueba bases que indica".

2.- Que, a dicho proceso postuló la candidata doña Marta Aliste Arcos, cédula de identidad número 7.399.480-2, de profesión abogado, siendo nombrada mediante resolución TRA 272/3.512/2017, de fecha 07.12.2017.

3.- Que, mediante ordinario N° 851 de fecha 23.05.2018, el Director (S) del Serviu de la Región de Aysén solicita la revisión de los antecedentes del nombramiento de doña Marta Aliste Arcos en el cargo de Jefe de Departamento Jurídico, al no cumplir con los requisitos del artículo 8 del DFL N° 29 de 2005, sobre Estatuto Administrativo, específicamente en la permanencia de los tres años consecutivos ininterrumpidos previos a su participación en el concurso llamado mediante la resolución exenta N° 7.830, de fecha 21.06.2017, y publicada con fecha 01.07.2017.

4.- Que, conforme a lo dispuesto en el artículo 53 de la ley N° 19.880, la cual establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, el cual señala que: "La autoridad administrativa podrá, de oficio o a petición de parte, invalidar los actos contrarios a derecho, previa audiencia del interesado, siempre que lo haga dentro de los dos años contados desde la notificación o publicación del acto".

5.- Que, mediante la resolución exenta N° 5.810 de fecha 20.08.2018, se instruyó dar curso al proceso de invalidación del nombramiento del concurso interno de tercer nivel jerárquico, cargo Jefe del Departamento Jurídico, grado 5° EUR, del Servicio de Vivienda y Urbanización, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, resolución que fue notificada a doña Marta Aliste Arcos y a doña Marcela Hernández Pizarro, ambas con fecha 28.08.2018, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de la ley N° 19.880.

6.- Que, a las interesadas en el proceso de invalidación se les otorgó un plazo de 5 días hábiles con el objeto de que hicieran valer sus derechos, donde ambas interesadas lo hicieron.

7.- Que, con fecha 31.08.2018, doña Marcela Hernández Pizarro presentó sus descargos estableciendo en lo medular de su presentación que, postuló al cargo cumpliendo todos los requisitos establecidos en las bases, quedando seleccionada en la etapa final como "postulante idóneo" junto con la Sra. Aliste Arcos y que se encontraba dispuesta: "(...) para asumir el cargo de Jefe de Departamento Jurídico del Servicio de Vivienda y Urbanización, Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo (...)".

8.- Que, con fecha 06.09.2018, doña Marta Aliste Arcos, presentó sus descargos estableciendo en lo medular de su presentación que: el proceso de invalidación "(...) tiene limitaciones entre otras, por la existencia de situaciones jurídicas consolidadas de buena fe, que se han generado sobre los administrados en la Administración, teniendo en consideración que la buena fe se presume excepto en los casos que la ley establece la presunción contraria.", en este mismo orden indica: "En mi caso en particular, si bien es efectivo que a la fecha de postular al cargo no cumplía con la exigencia de antigüedad previa exigida por el art. 8 letra a) de la ley 18.834, requisito cuyo incumplimiento no advertí (...)".

9.- Que, en razón de los antecedentes tenidos a la vista y a lo aportado por las interesadas en el proceso de invalidación, es del caso establecer que conforme a lo dispuesto por la Contraloría General de la República en su dictamen N° 1.746 del año 2015, señala: "Al efecto, es dable señalar que el interesado, al no tener el requisito específico para el desempeño del empleo de que se trata, no puede mantenerse en la indicada plaza, atendido que el derecho que reclama se relaciona con una exigencia para el citado cargo público, que lo habilita a ingresar y permanecer en él". En esta misma línea establece: "De acuerdo con lo expuesto, se estableció que el señor Jerez Verdugo no pudo sino conocer la inhabilidad que lo afectaba, la que además le era imputable, por lo que se instruyó a la autoridad edilicia anular el nombramiento en cuestión, disponer la restitución de las remuneraciones que percibió dicho servidor en esas circunstancias e iniciar un proceso disciplinario a fin de determinar las eventuales responsabilidades en el hecho señalado (...)".

10.- Que, por su parte el dictamen N° 53.858 del año 2006, indica : "(...) la presunción de buena fe consagrada en el artículo 707 del Código Civil, ampara a los terceros de buena fe que actúan en el convencimiento de que un acto administrativo se ajusta a derecho, a quienes no puede afectar la anulación del acto administrativo ilegítimo, pero en este caso, el señor EE y los demás postulantes al cargo grado 13°, no son terceros en esa relación, sino, beneficiarios directos de una actuación administrativa irregular, y tampoco puede sostenerse su buena fe, puesto que han postulado a un cargo que la ley exige sea provisto mediante concurso público y según lo previenen los artículos 8° y 14 del Código Civil, la ley es obligatoria para todos los habitantes de la República y se presume conocida, no pudiendo alegarse su ignorancia después que haya entrado en vigencia."

11.- Que, por su parte, el concurso por el cual se ha iniciado el proceso de invalidación en el punto 4.1 de sus bases, relativo a los requisitos legales para concursar establece, expresamente, que serán los indicados en el artículo 8 del Estatuto Administrativo, es más, transcribe la norma en comentario. Por lo que doña Marta Aliste Arcos, los tuvo a la vista al momento de la postulación y por tanto no podía no conocer cuál era su situación en relación a la permanencia de 3 años ininterrumpidos al momento de concursar. En este mismo orden de ideas, doña Marta Aliste Arcos, señala que previo a la participación en este concurso, habría presentado los mismos antecedentes para un concurso de Contralor en el Serviu de la misma región; es del caso señalar, que ambos concursos, como debió haber reparado la postulante, tenían requisitos legales distintos, mientras el concurso de Contralor en el punto 4.1 de sus bases relativo a los requisitos legales para concursar estableció los del artículo 12 del Estatuto Administrativo, por el contrario, para el concurso de Jefe del Departamento Jurídico, tal y como se señaló, estableció los del artículo 8 del Estatuto Administrativo. Por su parte, la revisión de los requisitos legales para la postulación a un cargo de cualquier tipo, obedece a un nivel de diligencia mínimo exigido para cualquier candidato y que para el caso en particular, doña Marta Aliste Arcos no podía no conocer cuál era su situación al respecto, es más, su actuación puede ser asimilada a la culpa grave establecida en el artículo 44 del Código Civil y, por tanto, como lo ha reconocido ampliamente la doctrina, asimilable a una conducta dolosa.

12.- Que, existe un acto viciado que debe entonces sanearse, cuyo fundamento se encuentra en la obligación de la administración que debe observar sus actos a los principios de legalidad, consagrado en los artículos 6 y 7, de la Constitución Política de la República; y juridicidad consagrado en el artículo 2 de la Ley 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, y en específico el artículo 53 y siguientes de la Ley N° 19.880 establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado, en que la autoridad se encuentra en el imperativo de invalidar sus actos ilegales, en tanto que con esa medida no se lesionen los derechos adquiridos por terceros de buena fe, por lo que cuando la autoridad dicta un acto no ajustado a derecho debe necesariamente invalidarlo ya sea de oficio o a petición de parte.

13.- Que, de acuerdo a lo señalado precedentemente, la evaluación, en cuanto a la verificación del cumplimiento de los requisitos legales, y el acto administrativo de nombramiento en el cargo nacieron viciados, por un error al considerar como apta a una candidata que no cumplía con los requisitos legales y posteriormente nombrarla en el cargo, lo que provocó que el nombramiento sea contrario a derecho, lo que fundamenta su invalidación.

14.- Que, habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 53 de la ley N° 19.880, atendido que la resolución TRA N° 272/3.512/2017, de fecha 7 de diciembre de 2017, nació con un vicio, el cual infringe el principio de legalidad; habiéndose cumplido con el trámite de audiencia previa para que las interesadas, hicieran o formularan sus descargos; habiéndose revisados estos, y señalados en los considerandos previos y habiendo transcurrido menos de 2 años desde la notificación de dicha resolución, el presente acto administrativo, tiene por objeto invalidar la resolución TRA N° 272/3512/2017, la cual nombró como Jefe del Departamento Jurídico del Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo a doña Marta Aliste Arcos, y asimismo invalidar el Acta de Evaluación sólo en su punto 2.1, esto es, la verificación de requisitos para postular, momento en el cual se produce el acto viciado.

#### Resolución:

1.- Invalídase la resolución TRA N° 272/3.512/2017, de fecha 7 de diciembre de 2017, la cual nombró como Jefe del Departamento Jurídico del Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo a doña Marta Aliste Arcos, atendido el vicio que afectó la legalidad de dicha resolución, señalado en los considerandos de la presente resolución, en virtud de que esta administración se encuentra en el imperativo de invalidar sus actos ilegales.

2.- Invalídase el punto 2.1 del acta de Concurso Interno Tercer Nivel Jerárquico cargo Jefe del Departamento Jurídico, grado 5 EUR del Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo denominada "Verificación de requisitos para postular", la cual establece que doña Marta Aliste Arcos cuenta con los requisitos para postular, atendido que fue el vicio que afectó la legalidad de la resolución TRA N° 272/3.512/2017, señalado en los considerandos de la presente resolución, el fundamento por el cual esta administración se encuentra en el imperativo de invalidar sus actos ilegales.

3.- Ordénese la devolución de las remuneraciones percibidas por doña Marta Aliste Arcos, mientras se desempeñó como Jefa del Departamento Jurídico del Servicio de Vivienda y Urbanización de la Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, en el período comprendido por la resolución TRA N° 272/3.512/2017, de fecha 7 de diciembre de 2017, que por este acto se invalida.

4.- Instrúyase un Sumario Administrativo para determinar eventuales responsabilidades administrativas de los funcionarios involucrados en estos hechos.

Publíquese y notifíquese a las afectadas.- Guillermo Rolando Vicente, Subsecretario de Vivienda y Urbanismo.

Lo que transcribo para su conocimiento.- Pablo Zambrano Jorquera, Ministro de Fe.