

# REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

**AÑO XXXIII — OCTUBRE - DICIEMBRE DE 1965 — Nº 134**

**DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ**

**CONSEJO CONSULTIVO:**

MANUEL SANHUEZA CRUZ

EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ

JUAN BIANCHI BIANCHI

MARIO CERDA MEDINA

LUIS HERRERA REYES

JORGE ACUÑA ESTAI

**ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA CONCEPCION — (CHILE)**

**CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCION**

**RICARDO FERRADA FERNANDEZ**  
**CON I. MUNICIPALIDAD DE CONCEPCION**

**RECLAMACION DE ILEGALIDAD DE UN DECRETO**  
**DEL ALCALDE DE LA I. MUNICIPALIDAD.**

**Incidente de cumplimiento de la sentencia definitiva.**

**CASACION — CASACION DE FONDO — RECURSO DE CASACION EN EL FONDO — SENTENCIA — SENTENCIA RECURRIDA — CUMPLIMIENTO DEL FALLO — EJECUCION DEL FALLO — SUSPENSION DEL CUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA RECURRIDA — FALLO DE CASACION — SENTENCIA QUE ACOGE EL RECURSO DE CASACION EN EL FONDO — IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIMIENTO DEL FALLO DE CASACION — RECLAMACION CONTRA DECRETO ALCALDICIO ILEGAL — SEPARACION DE FUNCIONARIO MUNICIPAL — REPOSICION EN EL CARGO DEL FUNCIONARIO ILEGALMENTE SEPARADO — PAGO DE SUELDOS — BENEFICIOS LEGALES — COMPUTACION DEL PLAZO DE ALEJAMIENTO DEL SERVICIO DERIVADO DE LA SEPARACION — DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE ASEO Y ORNATO — PARTE RESOLUTIVA DE LA SENTENCIA — EQUIDAD — JUSTICIA SOCIAL — ALEJAMIENTO INDEBIDO DE FUNCIONES DE UN EMPLEADO MUNICIPAL — SERVICIOS MUNICIPALES — SERVICIOS VITALES PARA LA COLECTIVIDAD — ASEO Y ORNATO.**

**DOCTRINA.—** Conforme al artículo 774 del Código de Procedimiento Civil, el recurso de casación en el fondo no suspende la ejecución del fallo, salvo cuando su cumplimiento haga imposible llevar a efecto el que se dicte si se acoge el recurso,

y conteniendo ese precepto legal una norma especial que prima sobre las generales, debe, por tanto, ser aplicada en forma preferente.

No hace de ninguna manera imposible llevar a efecto la que se dicte acogiendo el recurso de

casación en el fondo, el cumplimiento de la sentencia que, dando lugar a la reclamación formulada por el Director del Departamento de Aseo y Ornato separado por un Decreto del Alcalde de la Municipalidad de que se trata, dispuso que el reclamante fuera repuesto en su cargo y se le pagaran sus sueldos y demás beneficios legales por el tiempo que permaneció alejado de sus funciones, debiendo computársele ese tiempo en su hoja de servicios, porque en caso de acogerse dicho recurso, y ateniéndose a la parte resolutive de la sentencia impugnada por aquél, el reclamante no sería en definitiva repuesto en su cargo ni tendría derecho al pago del sueldo y demás beneficios legales ni a la computación del plazo en que estuvo alejado de sus funciones, todo lo cual podría ser perfectamente factible con posterioridad al fallo de casación, en el evento señalado.

Por otra parte, el cumplimiento literal de la norma contenida en el artículo 774 del Código de Procedimiento Civil se aviene más con la equidad y la justicia social, ya que así no se mantiene indebidamente alejado de su cargo a un empleado

que tiene el rango de Director de un Servicio Municipal vital para la colectividad, como lo es el de Ornato y Aseo.

#### **Resolución de la Ilustrísima Corte**

Concepción, diecisiete de Mayo de mil novecientos sesenta y cinco.

Vistos y teniendo presente:

1º) Que en su presentación de fojas 122 el Alcalde de la Municipalidad de Concepción ha solicitado que se suspenda el cumplimiento del fallo de fojas 108, porque de no hacerse así se haría imposible llevar a efecto el que se dicte si se acoge el recurso de casación en el fondo. En tal virtud ha solicitado la reposición de la resolución de fojas 120 vuelta que ordenó cumplir la sentencia de fojas 108 con citación. En subsidio se ha opuesto a tal cumplimiento.

A fojas 124 ha complementado esta oposición basándose en el artículo 91 del Reglamento del Estatuto de Empleados Municipales, que dispone que ejecutoriada la resolución judicial que acoja el reclamo de ilegal-

## RECLAMACION DE ILEGALIDAD

203

lidad, el empleado reclamante volverá a ocupar el cargo que desempeñaba, sin necesidad de ningún otro trámite;

2º) Contestando la oposición a fojas 135, el reclamante arguye que es improcedente porque de acogerse el recurso de casación en el fondo lo único que podría pasar es que se negara la incorporación del empleado y el pago de sus sueldos, lo que no resulta incompatible con el cumplimiento inmediato de lo resuelto.

En cuanto a la ampliación de fojas 124 dice que es extemporánea, pues la oposición debe formularse dentro del plazo de citación a que se refieren los artículos 233 y 234 del Código de Procedimiento Civil, esto es, dentro de tres días después de la notificación a la contraparte;

3º) Que consta de autos que el señor Alcalde de la Municipalidad de Concepción fue notificado de la resolución de fojas 120 vuelta el 9 de Diciembre del año pasado, fojas 121, por lo que el plazo de citación expiró el 12 de dicho mes, pese a lo cual la ampliación de fojas 124 es de fecha 14 de Di-

ciembre último. En estas condiciones no corresponde considerar legalmente las alegaciones que se hacen en la referida complementación de fojas 124, y cabe concretarse a las formuladas a fojas 122;

4º) Que por la sentencia de fojas 108 se dispuso que el reclamante don Ricardo Ferrada Fernández debe ser repuesto en el cargo de Director de Aseo y Ornato; que deben pagársele el sueldo y demás beneficios legales durante su alejamiento del servicio y computársele el tiempo que permaneció alejado de su cargo;

5º) Que a fojas 126 se formalizó recurso de casación en el fondo en contra de la mencionada sentencia.

Conforme al artículo 774 del Código de Procedimiento Civil el recurso de casación en el fondo no suspende la ejecución del fallo, salvo "cuando su cumplimiento haga imposible llevar a efecto la que se dicte si se acoge el recurso". Esta norma procesal contiene un precepto servicio y computársele el tiempo prima sobre los generales y que, por tanto, debe ser aplicado en forma preferente;

6º) Que lo resuelto en el fallo que ha sido objeto de la casación de fondo, según se consigna en el motivo 4º de la presente resolución, no hace de ninguna manera imposible llevar a efecto lo que se dicte si se acoge el recurso, porque de acontecer ello y ateniéndose a dicha parte resolutive, el reclamante señor Ferrada no sería en definitiva repuesto en su cargo de Director de Aseo y Ornato, no tendría derecho al pago del sueldo y demás beneficios legales durante su alejamiento del Servicio y, por último, no se le computaría a su favor el tiempo que permaneció alejado de su cargo, todo lo que podría ser perfectamente posible con posterioridad al fallo de casación, en el evento señalado;

7º) Que, de otra parte, el cumplimiento literal de esta norma contenida en el artículo 774 del Código de Procedimiento Civil, se aviene más con la equidad y la justicia social, ya que así no se mantiene indebidamente alejado de su cargo a un empleado que tiene el rango de

Director de un Servicio vital para la colectividad, como lo es el de Aseo y Ornato.

En mérito de lo expuesto, se declara que se niega lugar a la reposición de fojas 122 y a las oposiciones interpuestas en lo principal de los escritos de fojas 122 y 124, sin costas, por estimarse que el articulista tuvo motivos plausibles para promover esta incidencia de segunda instancia.

Redacción del señor Ministro don José Cánovas Robles.

Agréguese el impuesto por quien corresponda antes de notificar.

José Cánovas R. — Héctor Roncagliolo D. — Misael Inostroza C.

Dictada por los señores Ministros titulares de la Ilustrísima Corte, don José Cánovas Robles y don Héctor Roncagliolo Dosque; y Abogado integrante don Misael Inostroza Cárdenas. — Ana Espinosa Daroch, Secretaria.