

Ángela Cerda Cattán*

El Juzgado de Cuentas y sus atribuciones**

The Tribunal of accounts and its attributions

Resumen:

Este artículo tiene por objeto examinar la actividad jurisdiccional del Juzgado de Cuentas como ente arraigado en un Organismo Superior de Control, esto es, la Contraloría General de la República, pero que se erige con características propias de un ente jurisdiccional, análisis extractado de mi tesis de magíster defendida el 29 de diciembre de 2011, con algunas actualizaciones, y que intenta enmarcar el órgano, sus atribuciones y determinar si efectivamente resuelve controversias contencioso administrativas, analizando el procedimiento que se sustancia ante ese tribunal, sus particularidades y la evolución que ha experimentado conforme lo ha exigido la normativa que lo rige, para lo cual se recurrió a estudios dogmáticos e históricos de las instituciones y de las normativas legales y reglamentarias del juzgamiento de cuentas a nivel nacional, a la jurisprudencia administrativa y judicial, principalmente a la jurisprudencia emanada del Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia, desde sus inicios como tribunal colegiado hasta la actualidad.

Palabras claves:

Juicio de cuentas, reparo, Contraloría General de la República, Juzgado de Cuentas.

* Abogado y Magíster en Derecho, Universidad Central de Chile.
angelacerdacattan@gmail.com.

** Artículo recibido el 10 de octubre de 2013 y aceptado para su publicación el 6 de noviembre de 2013.

Abstract:

This article has for object to examine the jurisdictional activity of Tribunal of Accounts as an entity inserts in a Supreme Audit Institution that is the Office of the Comptroller General of the Republic but which stands with characteristics of a jurisdictional entity, analysis extracted from my magister thesis defended on December 29, 2011, with some actualizations which aims to frame the body, its attributions and determinate if really it resolves administrative contentious disputes, analyzing the procedure which is follow on that Tribunal, its features and the evolution that it had experimented regarding the demands of the rules that governing it, for which we have resorted to dogmatic and historical studies of institutions and legal rules and regulations of the judgment of accounts in a national level, to administrative and judicial jurisprudence, mainly the jurisprudence of the Tribunal of Accounts of Second Instance, from its beginning as a multi-judge court until today.

Key words:

Trial accounts, Repair, The General Comptroller of the Republic, The Tribunal of accounts.

I. La actividad jurisdiccional-contencioso administrativa como control del acto administrativo y órganos que sustancian esos procedimientos

La actividad jurisdiccional es, de acuerdo a la noción de Eduardo Couture, la función pública, realizada por los órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución¹.

Los criterios delimitadores de la jurisdicción se refieren a la situación del órgano analizado que es de naturaleza pública, revestido de independencia e imparcialidad y su posición dentro del ordenamiento jurídico, el contenido de su actividad que implica *ius decidere*, o declarar lo que es derecho en el caso concreto².

Nuestro sistema normativo otorga una noción de la jurisdicción que arranca del propio texto constitucional, particularmente en el artículo 76 inciso primero que señala que: “La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por

¹ Couture (1993), p.40.

² De Mendizábal (2001), p. 181.

la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos”.

Dentro de la doctrina nacional, el autor Juan Colombo Campbell señala que jurisdicción es el poder que tienen los tribunales de justicia para resolver, por medio del proceso y con efectos de cosa juzgada, conflictos de relevancia jurídica en cuya solución les corresponda intervenir³.

Parte de la doctrina nacional razona que los artículos 19 N° 3 y 73 de la Constitución Política exigen para que un órgano sea jurisdiccional, que sea establecido por una Ley Orgánica constitucional, dotado de permanencia, independencia y responsabilidad, y que actúe en virtud del derecho a la tutela judicial a través del debido proceso legal, aplicando el derecho al caso concreto por resoluciones fundadas con efectos irrevocables y desinterés objetivo⁴. Pero también se ha aceptado que sería órgano jurisdiccional aquel creado por ley para resolver conflictos de intereses de relevancia jurídica, lo que incluye a otros entes.

Ahora bien, el ejercicio de la jurisdicción tendrá como objeto dirimir conflictos de relevancia jurídica de diversa naturaleza, pero interesan para efectos de la presente investigación aquellos asuntos de carácter contencioso administrativos.

Lo contencioso administrativo puede concebirse como un sistema de garantías que el Estado otorga a los particulares en sus relaciones con la Administración pública o, en términos específicos, como la pretensión procesal de un individuo contra la Administración Pública, que deberá ser conocida por un tribunal administrativo a consecuencia de una violación de un derecho o de un interés legítimo, y que surge del carácter público de una de las partes del proceso; del derecho administrativo aplicable al conflicto; de la trascendencia del resultado del conflicto y entre otros⁵.

También se ha dicho que el procedimiento contencioso administrativo está dotado de un conjunto complejo de actos que contempla diversos recursos y etapas procesales, las cuales conducen a la comprobación, por parte del juez, de la legalidad o ilegalidad de los actos administrativos⁶.

Ambas nociones concuerdan en la materia objeto de la controversia referida a derechos cuya fuente es el Derecho Administrativo y en la necesaria naturaleza jurídico pública de uno de los sujetos procesales.

Como se señaló precedentemente, la Constitución de 1980 mantuvo la referencia a los tribunales contencioso-administrativos en su artículo 38 inciso 2º, hasta que la reforma de 1989 eliminó del texto toda remisión a ellos. Hoy conocen las controversias administrativas los tribunales ordinarios debido a que por categóricos preceptos

³ Colombo (1980), p.38.

⁴ Bordali y Ferrada (2009), p.85.

⁵ Oelckers (1976), pp. 11-23.

⁶ Pierry (1977), p. 157.

constitucionales, se les reconoce plenamente jurisdicción para pronunciarse en los asuntos de que conozcan y que se hallen sometidos a su decisión, existiendo además recursos especiales referidos a ellos así como procedimientos especiales. Empero, hay múltiples procedimientos especiales en que la jurisdicción no es ejercida por los tribunales de justicia sino que por la propia Administración del Estado, en los cuales se resuelven controversias administrativas, y que escapan del plano jurisdiccional.

Los tribunales ordinarios de justicia que conocen de los procesos contenciosos administrativos, ejercen un control jurisdiccional inmediato del acto administrativo, a través de diversos procedimientos de general aplicación y también especiales.

Un procedimiento contencioso administrativo de general aplicación es la nulidad de Derecho Público, conocida por los tribunales ordinarios de justicia, en primera instancia, y por la magistratura de alzada en segunda instancia, y que se sustancia como un juicio ordinario de mayor cuantía como procedimiento general y supletorio⁷, lo que se contrapone para algunos con el principio de celeridad que debiera revestir al proceso contencioso administrativo⁸.

La acción de nulidad de Derecho Público es una creación doctrinaria construida en base a los artículos 19 N° 3 inciso primero y 7 inciso final de nuestra Constitución Política, que goza de pleno reconocimiento jurisprudencial⁹ y que tiene por objeto obtener la nulidad de un acto administrativo emitido con violación al ordenamiento jurídico¹⁰.

Otro procedimiento sustanciado ante los tribunales ordinarios que también es de general aplicación es el recurso de protección, el cual en gran medida ha venido en constituir el caballo de batalla para el control judicial del acto administrativo, transformándose en el mecanismo jurisdiccional por excelencia en la actualidad para impugnar un acto, de manera que de acuerdo al artículo 20 de nuestra Constitución, el que por causa de actos u omisiones, arbitrarios o ilegales por parte de un órgano de la Administración sufra privación, perturbación o amenaza en el ejercicio de los derechos y garantías podrá ocurrir a la Corte de Apelaciones respectiva, para que esta restablezca el imperio del derecho y asegure la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los Tribunales correspondientes. No obstante, el recurso de protección como mecanismo de control del acto administrativo contiene las limitantes referidas a los presupuestos que lo hacen procedente y, en opinión de la doctrina dominante, no puede ser considerado un sustituto del procedimiento contencioso administrativo¹¹.

Dentro de los procedimientos especiales sustanciados ante tribunales ordinarios de justicia, podemos observar los denominados “reclamos de ilegalidad”, que

⁷ Morales con Fisco (1994); y Barría Torres con Fisco (1999). Morales con Fisco.

⁸ Argandoña (2002), p. 193.

⁹ Viñuela (2002), pp. 217-222.

¹⁰ Soto Kloss (1997), pp. 347-355; Pfeffer (2005), pp. 129-144.

¹¹ Pierry

se encuentran regulados por leyes especiales y en que existe una acción popular que normalmente conoce la Corte de Apelaciones respectiva, normados procedimentalmente de forma similar al recurso de protección¹². Entre ellos, por dar ejemplos, se puede mencionar el regulado por el artículo 140 de la Ley Orgánica de Municipalidades, que procede contra resoluciones u omisiones ilegales de una municipalidad, en el cual si el alcalde no se pronuncia transcurridos 15 días o lo rechaza, se faculta al afectado para ocurrir ante la Corte de Apelaciones respectiva; el procedimiento similar contemplado en el artículo 69 de la ley N° 18.840 Orgánica Constitucional del Banco Central; el regulado por el Decreto Ley N° 3.538, que crea la Superintendencia de Valores y Seguros en su artículo 46, en relación a una norma de carácter general, instrucción, comunicación, resolución u omisión de la Superintendencia; y respecto de la reclamación que establece la ley N° 18.168, General de Telecomunicaciones.

Además de los tribunales de justicia integrantes del Poder Judicial, nuestro ordenamiento jurídico ha incorporado la sustanciación de diversos procedimientos, que podrían estimarse contenciosos administrativos, ante la propia Administración constituida como órgano con potestades jurisdiccionales en asuntos determinados.

Para algunos autores los referidos tribunales no son órganos jurisdiccionales por no presentar todas sus particularidades establecidas por mandato constitucional, en especial las referidas a la independencia e imparcialidad, cuestión que según tales autores se solucionaría radicando esos asuntos en los tribunales de justicia siempre que se imparta una adecuada capacitación de los jueces que forman parte integrante del Poder Judicial, los que serían únicos facultados para otorgar tutela judicial¹³. La proposición anterior resulta discutible puesto que el Poder Judicial en los hechos no tiene el monopolio de la jurisdicción entendida como tal, y no puede negarse esa realidad existente al pretender establecer requisitos exageradamente rígidos para el ejercicio de la actividad jurisdiccional.

Uno de los múltiples ejemplos que afirman la existencia de órganos que sin ser parte del Poder Judicial ejercen jurisdicción es un tribunal particular, a saber el Tribunal Constitucional, órgano que en conformidad con la ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional ejerce jurisdicción y efectúa el control de constitucionalidad de los decretos o resoluciones del Presidente de la República, representados por inconstitucionalidad por el Contralor General y también es llamado a resolver sobre la constitucionalidad de los decretos supremos, cualquiera sea el vicio invocado, incluyendo aquellos que fueron dictados en el ejercicio de la potestad reglamentaria autónoma del Presidente de la República cuando se refieran a materias que pudieran estar reservadas a la ley por mandato del artículo 63 de su Ley Orgánica.

¹² Bordali y Ferrada (2009), Ibid p. 40.

¹³ Ibid p.97.

Además podemos mencionar entre los órganos que ejercen jurisdicción pero ya de naturaleza contencioso administrativa, a los tribunales tributarios y tribunales aduaneros, entre otros, que fueron creados como servicios que funcionan con autonomía y gran especialización¹⁴.

II. El Juzgado de Cuentas y sus atribuciones

En el contexto de los órganos jurisdiccionales relacionados con materias administrativas que no son parte del Poder Judicial y que utilizan procedimientos especiales relacionados con materias administrativas, aparece un ente inserto dentro de la estructura orgánica de la Contraloría General de la República denominado Juzgado de Cuentas, que se encuentra instituido en el Título VII de la ley N° 10.336 y que es considerado un órgano jurisdiccional, cuya atribución le ha sido entregada por la propia Carta Fundamental –artículo 98– como lo ha aseverado también el Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia¹⁵ y la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República¹⁶.

Este órgano, de naturaleza especial, cuenta con un funcionamiento distinto e independiente del Organismo Contralor al que se encuentra asociado, circunstancia que ha sido reiteradamente sostenida por la jurisprudencia administrativa¹⁷ y del Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia¹⁸.

La actividad realizada ante el Juzgado de Cuentas difiere en cuanto a sus características de los Tribunales de Cuentas existentes en las legislaciones comparadas, cuyas funciones han sido analizadas en la doctrina como una jurisdicción especial administrativa que actúa en un sector delimitado del ordenamiento administrativo, esto es, el Derecho Financiero o la contabilidad del Estado, y que se denomina jurisdicción contable o jurisdicción financiera referida al concepto de lo contencioso contable y se genera en forma espontánea, sin solicitud de parte¹⁹.

A modo de ejemplo, el Tribunal de Cuentas español tiene una doble función conferida por la Ley Orgánica de 12 de mayo de 1982: la fiscalizadora, cuya finalidad es el examen y fiscalización de las cuentas y gestión económica del Estado, y la función de enjuiciamiento de la responsabilidad de las personas que administran fondos públicos, encontrándose tal actividad de enjuiciamiento contable configurada como actividad jurisdiccional que abarca todo el territorio nacional, consistente en la aplicación de la

¹⁴ Pierry (2000), p. 99.

¹⁵ Sentencias N°s 190 de 2009; y 221 de 2010.

¹⁶ Dictamen N° 36.159 de 1998.

¹⁷ Dictamen N° 12.751 de 2001.

¹⁸ Sentencias N°s 140 de 2008; 221 y 230 de 2010.

¹⁹ De Mendizábal (2001), *Ibid* p. 194.

norma jurídica al acto contable, emitir juicio sobre la aplicación de ella y declarar si existe o no responsabilidad del funcionario²⁰.

En nuestro país, en cambio, existe un órgano que ejerce funciones de examen de cuentas y otro ente jurisdiccional asociado orgánicamente al primero pero distinto del fiscalizador, que determina la responsabilidad de los cuentadantes y ejerce sus funciones en forma independiente.

En cuanto a la estructura orgánica del tribunal de cuentas, la ley N° 10.336 prescribe que en primera instancia conoce un juez que es el Subcontralor General y cuenta con un secretario abogado cuyas funciones se detallan en ella y son semejantes a las del secretario de todo tribunal.

En segunda instancia, conoce un órgano colegiado integrado por el Contralor General quien lo preside, y dos abogados que han destacado en la actividad profesional o universitaria, los cuales son designados por el Presidente de la República a propuesta en terna del Contralor General, cuyos reemplazantes son designados en igual forma, y también tiene un secretario que debe poseer el título de abogado, al cual corresponden similares funciones del secretario del juzgado de primera instancia.

Lo precedentemente señalado, a juicio de algunos, requiere ser modificado, puesto que el tribunal de cuentas debe salir tanto orgánica como funcionalmente de la Contraloría General de la República para transformarse en un tribunal especial, colegiado y superior, de integración letrada especializada, independiente e imparcial²¹, de lo cual se podría equívocamente inferir que el Juzgado de Cuentas actualmente no funciona con la imparcialidad suficiente.

La integración actual del órgano encuentra su origen en la ley N° 19.817 de 2002, que modificó la ley N° 10.336, y en lo que se refiere al Juicio de Cuentas, incorporó la figura del secretario del tribunal en primera y segunda instancia y dotó al tribunal de segunda instancia con una estructura colegiada integrada por el Contralor General de la República y por 2 profesionales externos nombrados por el Presidente de la República, con el objeto de cautelar su independencia como tribunal²², en atención a que se objetaba que el Contralor tenía el rol de juez y parte como único integrante del tribunal de alzada con anterioridad a la reforma de 2002.

La integración del tribunal de alzada fue uno de los temas más discutidos en las sesiones del Congreso, puesto que preocupó a la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia del Senado, desvirtuar la finalidad o propósito sustantivo perseguido por la Carta Fundamental, esto es, radicar el Juicio de Cuentas en la Contraloría General de la República, por una consideración meramente formal que sería la creación al interior

²⁰ Barrenechea (2002), pp.132-133.

²¹ Vergara y Zuñiga (2008), p. 398.

²² Sesión 61 de la Cámara de diputados de 09 de mayo de 2001, N° 15, que contó con la intervención del Contralor General señor Arturo Aylwin Azócar.

de la Contraloría de un órgano especializado pero integrado mayoritariamente por personas ajenas a la institución.

Sin embargo, se concluyó que si bien la norma constitucional establece la competencia de la Contraloría, no señala ejercer esa competencia y, en atención a que la Constitución encargó al legislador la organización y funcionamiento del Ente de Control, el Poder Legislativo tenía competencia para determinar el órgano de la Contraloría que juzga las cuentas y el procedimiento aplicable, entendiéndose que los abogados integrantes del tribunal de alzada tienen el carácter de funcionarios públicos de nombramiento temporal²³.

Ahora bien, cabe plantearse la forma en que el Juzgado de Cuentas, considerando que es un órgano de carácter jurisdiccional por mandato constitucional, ejerce sus atribuciones.

Al respecto se puede manifestar que, de acuerdo al artículo 10 del Código Orgánico de Tribunales, los tribunales no podrán ejercer su ministerio sino a petición de parte, salvo los casos en que la ley los faculte para proceder de oficio, norma que sería aplicable al Juzgado de Cuentas, por cuanto el artículo 5° inciso cuarto del citado cuerpo orgánico ordena que los demás tribunales especiales se regirán por las leyes que los establecen y reglamentan, sin perjuicio de quedar sujetos a las disposiciones generales del Código Orgánico, de lo cual se puede desprender que informa al Juzgado de Cuentas en el ejercicio de sus atribuciones el principio dispositivo, esto es, el juez actúa a petición de parte, aun frente a la inacción o desprotección de una de ellas.

No obstante lo apuntado, en la ley N° 10.336 existen numerosas normas que contemplan la actuación de oficio del Juez de Cuentas, tales como el caso de la declaratoria de rebeldía transcurrido el plazo para contestar la demanda –artículo 109– o respecto de la facultad de corregir de oficio, los errores u omisiones que observe en la tramitación del proceso y proponer al Contralor la adopción de las medidas de apremio o disciplinarias que sean procedentes dentro de la tramitación de los juicios de que deba conocer –artículo 112, inciso segundo–.

Además, si se advierte la existencia de hechos delictuosos el juez ordenará formular la denuncia y, si estima que esos hechos tienen relación directa con el reparo objeto del juicio, suspenderá el procedimiento hasta que recaiga resolución ejecutoriada en el juicio criminal, y ordenará poner los antecedentes en conocimiento de la Tesorería General de la República –artículo 117–.

Por otra parte, la ley faculta al juez de primera instancia para juzgar el reparo, considerada la demanda del Juicio de Cuentas, como una infracción administrativa si por la naturaleza de los hechos no procediere condenar pecuniariamente al cuentadante, y para aplicar alguna de las medidas disciplinarias contempladas en el Estatuto Administrativo, que no importe expiración de funciones –artículo 116–.

²³ Sesión de la Comisión de Legislación, Constitución y Justicia del Senado, 26-10-07, p. 1273.

La norma anterior es una facultad para actuar de oficio, cuando se deje sin efecto un reparo pero se observa de los antecedentes, la responsabilidad administrativa del funcionario, lo que podría generar confusión respecto de la independencia de las responsabilidades, puesto que un juzgado ante el cual se sustancian procesos que tienen por finalidad reparar un daño pecuniario causado al Estado, de manera accidental también podría conocer un asunto que tiene por finalidad aplicar sanciones de carácter administrativo, que por esencia tienen un procedimiento diverso.

En cuanto a la facultad para hacer cumplir lo juzgado, esto es, el imperio del Juez de Cuentas, último momento jurisdiccional, el artículo 125 de la ley 10.336 limita esta facultad al mero requerimiento de cumplimiento del fallo, actuación que también se realiza de oficio por el juzgado, de lo cual se colige que el Juez de Cuentas carece de tal potestad.

No obstante lo anterior, no existe norma expresa que señale en forma amplia alguna facultad del juez para actuar de oficio en la Ley Orgánica del Organismo Contralor ni en el Código de Procedimiento Civil, de aceptarse su aplicación supletoria, aún cuando parte de la doctrina ha planteado que uno de los rasgos principales del procedimiento contencioso administrativo, si se piensa que el Juicio de Cuentas es de aquellos, deberían ser precisamente las amplias facultades de que dispone el juez para actuar de oficio a fin de que el proceso termine en breve plazo puesto que en dicho procedimiento se concreta el cumplimiento del fin de la Administración del Estado que es satisfacer las necesidades de la comunidad de manera regular y continua, asimismo los poderes del juez serían de diversa índole para resolver el conflicto²⁴.

En consecuencia, se puede afirmar que la actuación de oficio del Juez de Cuentas se encuentra confinada por el principio dispositivo, que informa el procedimiento, y que tiende a evitar la parcialidad del juez, quien es el Subcontralor General de la República, funcionario de ese ente fiscalizador.

Luego, el principio dispositivo tiene por objeto el observar el principio de igualdad de las partes del juicio que la relación jurídico-procesal supone, lo que reviste especial relevancia a la hora de considerar las particularidades del juzgado como órgano inserto en la Administración del Estado.

III. El Procedimiento sustanciado ante el Juzgado de Cuentas

Como se pudo adelantar, la normativa aplicable al juzgamiento de las cuentas ha sido cambiante en el tiempo, y para comprender a cabalidad el procedimiento actual es necesario mirar hacia el pasado y remontar el estudio al tiempo anterior a la creación del Organismo Contralor.

²⁴ Argandoña (2002), *Ibid* p.193.

En los tiempos de la República, específicamente el 8 de junio de 1820, el General Bernardo O'Higgins creó a través de un Senado Consulto el Tribunal Mayor de Cuentas, órgano cuya principal función era coordinar la legislación de Hacienda. Dicho organismo fue suprimido en 1828 y reemplazado por otros tres órganos; la Comisión de Rezagos, que examinaba las cuentas; la Mesa de Residencia, que revisaba semestralmente las cuentas; y la Inspección Central de Cuentas, que formulaba reparos y hacía efectiva la responsabilidad de los funcionarios que debían rendir cuentas²⁵.

El 18 de mayo de 1836, por una ordenanza dictada por Joaquín Prieto junto a su ministro Joaquín Tocornal, se establecieron dos organismos: la Contaduría Mayor y el Tribunal Superior de Cuentas. El Contador Mayor efectuaba el examen y juzgamiento de las cuentas y sus sentencias podían apelarse ante el Tribunal Superior de Cuentas, órgano colegiado integrado por tres miembros²⁶.

A través de una ley, el 22 de diciembre de 1875, bajo la presidencia de Federico Errázuriz, se reorganizaron los servicios de Hacienda, dejándose a cargo de seis órganos, entre los cuales se encontraba la Corte de Cuentas, que dentro de sus funciones contemplaba la sustanciación de los juicios de cuentas en primera y segunda instancia. En primera eran falladas por un funcionario llamado vocal, y en segunda por el presidente de la Corte y los vocales no implicados²⁷.

Posteriormente, el 24 de enero de 1888, una ley creó el Tribunal de Cuentas en reemplazo de la Corte de Cuentas como encargado del examen y juzgamiento de las cuentas de los empleados de establecimientos y personas que administren, recauden o inviertan dineros fiscales o de beneficencia pública, y que contaba con dos secciones, la Corte de Cuentas, y los Jefes de Secciones, que cumplían el papel de fiscales en primera instancia. La Corte de Cuentas se encontraba compuesta por un presidente y por tres ministros que concurrían en la decisión de los juicios, un Fiscal que representaba los intereses del fisco en los juicios de cuentas, y un secretario relator encargado del juzgamiento de las cuentas. En el contexto anterior se sustanciaba el juzgamiento de las cuentas, sin más trámite que la notificación del reparo a los interesados, su contestación y la prueba, siendo inapelables las sentencias referidas a reparos de menos de 25 pesos, y elevadas en consulta las absolutorias cuando los reparos eran superiores a 300 pesos. En segunda instancia se fallaba con la sola notificación del decreto que concedía la apelación o el auto de consulta, y audiencia de las partes para hacer valer su defensa. Como la sentencia gozaba del efecto de cosa juzgada, procedían medidas de apremio comunes a todo proceso, existiendo también el recurso de nulidad que procedía por las causales que la misma ley señalaba²⁸.

La norma anterior se modificó por diversas leyes, entre ellas, la ley N° 131, de 18 de diciembre de 1893, separó la función de secretario y relator. Asimismo, la ley N° 378,

²⁵ Silva Cimma (1945), pp. 21-23.

²⁶ *Ibíd.*, pp. 25-29.

²⁷ *Ibíd.*, p. 30.

²⁸ *Ibíd.*, pp. 51-53.

de 14 de diciembre de 1896, entregó al Tribunal de Cuentas el examen y fallo de las cuentas de las municipalidades²⁹.

En el marco de la Misión Kemmerer, que pretendía refundir en un solo organismo los servicios que por su afinidad y conexión podían actuar conjuntamente para una mayor eficiencia³⁰, el decreto con fuerza de ley N° 400 bis, que crea la Contraloría General de la República, publicado el 12 de mayo de 1927, en su artículo 1° refunde en una oficina al Tribunal de Cuentas, a la Dirección General de Contabilidad, a la Sección de Bienes Nacionales y a la Dirección General de Estadística, otorgándole independencia respecto de las demás oficinas del Estado. En su título segundo se refiere a las atribuciones de este nuevo órgano señalando en el artículo 7° número 5 que una de ellas es: “Practicar el examen y juzgamiento de las cuentas de los empleados, establecimientos o personas a que se refiere el número anterior; establecer las responsabilidades que a los mismos pudieran caberles por la percepción, administración, custodia o inversión de los fondos de que rinden cuenta; y hacer efectiva estas responsabilidades a fin de que se reintegren, paguen o restituyan los fondos, valores o bienes de cualesquiera clase a cuya entrega estuvieren obligados”.

En su artículo 14 se aprecia la responsabilidad que se atribuye a aquellas personas que teniendo a su cargo bienes fiscales, producen daño al patrimonio estatal por culpa o por inobservancia de las normas que lo rigen, con lo cual se determina la calidad de cuentadante del funcionario, y observándose que la “culpa contra la legalidad” o “infraccional” se encontraba claramente establecida.

El 19 de enero de 1928 se publicó el decreto con fuerza de ley N° 2.960 bis, que reorganiza la Contraloría General de la República, y también se refiere a la calidad de cuentadante en el capítulo VII –artículo 33– circunscribiendo la imputabilidad del cuentadante a la negligencia o descuido a diferencia de la normativa anterior, sin embargo, no se refiere al juzgamiento de las cuentas como procedimiento.

Ese mismo año, el decreto N° 1.783 estableció la forma de rendición, examen y juzgamiento de cuentas.

Luego, el decreto ley N° 258, Orgánico de la Contraloría General de la República, publicado el 26 de julio de 1932, se refiere en su artículo 6° al juzgamiento de las cuentas, como atribución del Contralor General, señalando en el capítulo V que corresponde al Sub Contralor el fallo en primera instancia y al Contralor en segunda, pero no se ocupa de detallar el procedimiento, sino que se remite a la norma anterior precitada que prescribía un procedimiento bastante sencillo que comenzaba por un reparo, que debía contestarse en 15 días prorrogables, y si el funcionario no contestaba o su respuesta no era satisfactoria, el Sub Contralor dictaba una resolución condenando al cuentadante 30 días después de terminada la tramitación, resolución apelable ante Contralor General, que se pronunciaba en segunda instancia después

²⁹ *Ibíd.*, pp. 53-55.

³⁰ *Ibíd.*, p. 80.

de oír al recurrente o sin más trámite dentro de 10 días si el recurrente no agregaba nuevos antecedentes. El monto objeto de la sentencia condenatoria devengaba un interés penal de 1% mensual, facultándose al Contralor para retener los sueldos y desahucios. La intervención del Fiscal en defensa de los intereses del fisco también se contemplaba para interponer el recurso de apelación a fin de que conozca el Contralor General previo informe del Jefe del Departamento Jurídico antes de dictar sentencia de segunda instancia. Además se consignaba un recurso de revisión para fallos de segunda instancia fundado en nuevos antecedentes, y un recurso especial de nulidad que luego fue eliminado por encontrarse establecido por decreto reglamentario y por ser innecesario.

El marco legal por fin se cristalizó con la ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República, publicada el 10 de julio de 1964, que derogó las normas anteriores y estableció la organización y atribuciones del Ente Fiscalizador. La normativa aplicable al Juzgamiento de Cuentas quedó consagrada en el Título VII de la ley N° 10.336, que en su título IV se refiere a la responsabilidad de los funcionarios que administran bienes fiscales, geografía que se ha mantenido hasta estos días.

La referida ley fue objeto de varias reformas, pero en el tema que atañe esta investigación la más importante fue la reforma contenida en la ley N° 19.817, de 2002, que entre otras cosas introduce modificaciones al procedimiento con el fin de agilizarlo y que según ZÚÑIGA y VERGARA, ha significado un enorme avance en la jurisprudencia, formalización del procedimiento y estructura de las sentencias como garantía justiciable³¹.

A mayor abundamiento, del estudio de las sentencias emanadas del Juzgado de Cuentas de Primera instancia, se puede contemplar una metamorfosis del procedimiento a partir de la entrada en vigencia de la ley N° 19.817, de 2002.

Antes de la modificación de la Ley Orgánica del Organismo de Control, la segunda instancia se constituía por el Contralor General de la República como tribunal unipersonal, de manera que la apelación a una sentencia desfavorable, era una verdadera súplica como *ultima ratio*. Por otro lado, si bien el procedimiento se regía en su totalidad por los preceptos no muy afortunados de la Ley Orgánica, y no existían normas especiales de integración de la ley, tampoco surgía la necesidad de suplir vacíos en la ley. Consecuentemente, las sentencias eran más sencillas en sus considerandos, no utilizaban normas supletorias y los demandados solían presentar sus defensas en forma personal sin el patrocinio de abogado.

A partir de la ley N° 19.817, la constitución del Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia se verificó como un órgano colegiado constituido por abogados externos, además del Contralor General de la República, lo cual generó como consecuencia que las sentencias de primera instancia se hicieran más complejas en sus fundamentos,

³¹ Vergara y Zuñiga (2008), Ibid.

y asimismo las defensas de los cuentadantes comenzaron a presentarse a través de abogados, puesto que la nueva apelación considera también alegatos de letrados³², y los vacíos de la ley N° 10.336 se hicieron manifiestos, por lo que surgió la necesidad de llenar esas lagunas, tornándose más recurrente el uso del Código de Procedimiento Civil en forma supletoria.

Actualmente, la normativa aplicable al juzgamiento de las cuentas hace remisión expresa a otros textos legales en las siguientes materias a saber:

- a) En la notificación personal, el artículo 108 de la ley señala que se aplicarán los artículos 40 y 41 del Código de Enjuiciamiento, respecto de la notificación de la demanda. La ley N° 19.817, de 2002, que modificó la ley N° 10.336, estableció que un funcionario habilitado de la Contraloría General sería el encargado de practicar las notificaciones y no un funcionario de Carabineros de Chile.
- b) En los aumentos plazo para contestar el reparo cuando el notificado reside fuera de los límites urbanos de la ciudad, el artículo 109 se remite al emplazamiento utilizado en materia civil, que se encuentra regulado por los artículos 258 y 259 del referido Código.
- c) En cuanto al plazo para la interposición del recurso de apelación, el artículo 119 también se remite a la tabla de emplazamiento mencionada en el artículo 258 y 259, del Código Procedimental Civil.
- d) Para determinar los requisitos de la excepción de cosa juzgada, el artículo 127 de la Ley Orgánica se refiere al artículo 177 del Código de Procedimiento Civil.

Por otra parte, el Auto Acordado del Tribunal de Segunda Instancia, de 12 de abril de 2004, que complementa las normas de tramitación de los recursos de apelación y de revisión, se remite al Código de Procedimiento Civil para establecer el plazo interponer el recurso de apelación y en la tramitación del recurso de hecho conforme a los artículos 204, 205 y 206 del Código.

Finalmente, y como garantía de la imparcialidad e independencia, para establecer las causales de implicancia y recusación para el Juez de Primera Instancia y para los miembros del Tribunal de Segunda Instancia, el artículo 121, de la ley N° 10.336, se remite a los artículos 195 y 196 del Código Orgánico de Tribunales.

Pese a que la remisión al Código de Enjuiciamiento se efectúa en forma esporádica en la ley, por las razones ya mencionadas que se traducen en la necesidad de integrar la norma, en la práctica se ha venido incrementando su aplicación en forma regular, para solucionar cualquier problema que genere algún vacío legal.

De lo anterior, se puede colegir que el uso del Código de Procedimiento Civil como norma supletoria es una consecuencia de una reforma legal que exigió mayor com-

³² Considerando 10° inciso segundo del Auto Acordado del Tribunal De Cuentas de Segunda Instancia, de 6 de abril de 2004.

plejidad en el procedimiento, lo que generó en definitiva la necesidad de integrar la Ley Orgánica, situación que no se había verificado con anterioridad atendido que no había surgido esa necesidad concreta.

De este modo, la remisión al Código de Procedimiento Civil se realiza más allá de lo preceptuado en la ley N° 10.336, para llenar los vacíos de la de la misma, aplicándose por tanto las disposiciones comunes a todo procedimiento, del Libro Primero del Código de Procedimiento Civil y, en su defecto, las disposiciones de su Libro Segundo, del Juicio Ordinario, en virtud de lo consagrado en su artículo 3°, que establece que se aplicará el procedimiento ordinario en todas las gestiones, trámites y actuaciones que no estén sometidos a una regla especial diversa, cualquiera que sea su naturaleza. Lo anterior, se corrobora en las sentencias del Juzgado de Cuentas, jurisprudencia del Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia³³, Auto Acordado de 6 de abril de 2004, que complementa las normas de tramitación de recursos de apelación y de revisión, jurisprudencia administrativa³⁴ y doctrina³⁵.

De manera que se puede arribar a la conclusión de que los vacíos de la ley N° 10.336 relativos al procedimiento, se han llenado en la práctica con las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, que ha sido aplicado con mayor fuerza a partir del año, 2002 con la modificación de la ley, y 2004, en virtud del Auto Acordado del Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia.

Cabe anotar que en la legislación española el tribunal de cuentas se rige por normas específicas de su Ley Orgánica, pero en caso de ser estas insuficientes, orgánica o procesalmente se aplican las normas reguladoras de la jurisdicción contencioso administrativa, por ser esta la matriz de la jurisdicción contable y sólo en defecto de ellas se utilizan las leyes orgánicas del poder judicial, las normas de enjuiciamiento civil y criminal³⁶.

IV. Naturaleza y objeto del Juicio de Cuentas

La actividad jurisdiccional de la Contraloría General a través del Juzgado de Cuentas se encuentra dentro del marco de su función primordial cual es el control, y en el procedimiento de cuentas la jurisdicción actúa en un sector muy delimitado del ordenamiento que se traduce en establecer las responsabilidades pecuniarias que les asiste a los funcionarios que tengan a su cargo fondos o bienes públicos por su uso, abuso o empleo ilegal y de toda pérdida o deterioro de los mismos que se produzca, imputables a su culpa o negligencia –artículo 61 inciso primero–, entendiéndose que en este caso se persigue la responsabilidad del que ha causado perjuicio al patrimonio fiscal.

³³ Sentencias N°s 144 de 2008; 198 de 2009; 254 y 230 de 2010; 374 de 2012.

³⁴ Dictamen N° 12.751 de 2001.

³⁵ Hanssen (2007), p. 225.

³⁶ De Mendizábal, *Ibid* p. 199.

El profesor Mario Verdugo Marinkovic ha señalado que el Juicio de Cuentas es un procedimiento contencioso de doble instancia, a través del cual se persigue la responsabilidad civil extracontractual de quienes intervienen en la administración, recaudación, custodia e inversión de los fondos o bienes sometidos a la fiscalización de la Contraloría General de la República³⁷.

Por su parte, el ex presidente Ricardo Lagos Escobar, en su mensaje relativo a la modificación de la ley N° 10.336, señaló que el Juicio de Cuentas es un contencioso administrativo destinado a asegurar la correcta inversión de los fondos públicos, destacando la esencia del procedimiento de control.

En efecto, se puede afirmar que la actividad jurisdiccional que importa el juzgamiento de las cuentas se ejerce a través de un procedimiento contencioso, de carácter especial, de doble instancia y escriturado, cuyo propósito es la determinación de la responsabilidad pecuniaria o extracontractual de funcionarios de la Administración del Estado o de las personas que tengan o han tenido a su cargo la administración de recursos públicos.

En cuanto a la naturaleza del procedimiento, que el Juicio de Cuentas tiene por objeto establecer responsabilidades pecuniarias a través de un procedimiento que tiene matices o rasgos contencioso administrativo, en atención que reviste las particularidades propias de este tipo de procedimiento; por una parte la calidad de uno de los sujetos jurídico procesales, a saber, el Estado; y, por otro lado, el derecho de fondo aplicable, considerando que si bien el procedimiento tiene por objeto perseguir la responsabilidad civil extracontractual de aquellos funcionarios públicos que causan perjuicio al patrimonio fiscal, la legislación de fondo que rige a tal funcionario, se constituye por normas de Derecho Administrativo. Tales normas de Derecho Administrativo, al ser vulneradas generan la llamada “culpa infraccional”, que en general da origen a la responsabilidad aquiliana que se hace efectiva a través de Juicio de Cuentas³⁸.

En cuanto al fundamento del Juicio de Cuentas, debe tener un antecedente administrativo, el cual es un requisito *sine qua non* para su sustanciación. Este antecedente puede consistir en: a) un examen de cuentas efectuado por la Contraloría General de la República, que normalmente estará contenido en un informe de auditoría; y b) las conclusiones de un sumario administrativo sustanciado por la Contraloría General de la República o por un organismo sometido a su fiscalización –artículo 61 inciso segundo de la ley N° 10.336.

En relación a lo anterior, se ha afirmado erradamente que se puede dar inicio a un Juicio de Cuentas sin examen de cuentas ni sumario administrativo³⁹, pero ello no es efectivo por cuanto el examen de cuentas concebido como un procedimiento administrativo de naturaleza financiera y contable, cuyo objeto es fiscalizar la per-

³⁷ Verdugo (2006), p. 228.

³⁸ Sentencias de Segunda Instancia N°s 349 y 357 de 2012.

³⁹ Ferrada (2012), p. 304.

cepción de las rentas del fisco y de las demás entidades fiscalizadas por la Contraloría General, y la inversión de los fondos de esas entidades, puede llevarse a cabo con ocasión una auditoría efectuada por el Organismo Contralor a objeto de velar por el cumplimiento de las normas jurídicas, debiendo entenderse que la facultad de efectuar auditorías es precisamente la finalidad del examen de cuentas⁴⁰.

Cualquiera que sea la génesis del procedimiento, en ambos antecedentes debe advertirse la responsabilidad pecuniaria del cuentadante, ya sea por la unidad de la Contraloría General o Contraloría Regional que generó el informe, o por la autoridad que aprueba el sumario administrativo, de modo que el objetivo será siempre el mismo, establecer la responsabilidad civil extracontractual, específicamente pecuniaria de aquellos funcionarios cuyas atribuciones permitan o exijan la tenencia, uso, custodia o administración de fondos o bienes fiscales.

La responsabilidad que se pretende establecer en el Juicio de Cuentas supone la concurrencia de los elementos propios de toda responsabilidad civil extracontractual, a saber: daño, imputabilidad y relación de causalidad entre la conducta y el perjuicio⁴¹. Agregamos a los elementos anteriores el hecho voluntario del hombre y la antijuricidad como antecedentes del resultado dañoso⁴².

Sin embargo, la responsabilidad pecuniaria tiene particularidades que difieren de la responsabilidad civil extracontractual en su concepto clásico, materia que no ha sido desarrollada en nuestro país, pero en Derecho Comparado, específicamente en España, país con el cual se comparten algunas semejanzas en esta materia, puede apreciarse que la pretensión que se ejercita ante el Tribunal de Cuentas es una “responsabilidad contable”, más restringida que la responsabilidad civil extracontractual, que tiene una naturaleza patrimonial y características propias que la diferencian del resto de las responsabilidades penales, civiles extracontractuales y administrativas, regulada por el artículo 38 de la Ley Orgánica del Tribunal de Cuentas 2/1982, de 12 de mayo de ese año. A mayor abundamiento, ha llegado a señalarse que la responsabilidad contable es una subespecie de responsabilidad civil⁴³.

En cuanto a los requisitos particulares de la responsabilidad, se entiende por hecho voluntario del hombre una conducta positiva u omisiva, configurándose la omisión cuando el deber general de cuidado prescribe al agente asumir una conducta determinada y este no la realizó⁴⁴.

A su vez, la antijuricidad importa un comportamiento objetivamente ilícito, contrario al ordenamiento, a lo justo, y la valoración de la licitud de la conducta que genera responsabilidad puede fundarse en una vulneración de una norma legal expresada en la transgresión de un principio general, que se traduce en que no es

⁴⁰ Sentencia de Segunda Instancia N° 238 de 2010.

⁴¹ Dictámenes N°s 12.551, y 2.936 de 2011.

⁴² Corral (2003), p. 105.

⁴³ Barrenechea (2002), *Ibid.* p.135.

⁴⁴ Corral (2003), *Ibid.* p. 112.

lícito dañar sin causa justificada a otro. Sin embargo, se ha subsumido la ilicitud en la culpabilidad o en el daño⁴⁵.

La imputabilidad implica atribuir al agente culpa o dolo en su actuar, o un juicio de reprochabilidad fundado en la comisión dolosa o culpable⁴⁶. No obstante, del análisis de las sentencias pronunciadas en los Juicios de Cuentas, el elemento de imputabilidad siempre está constituido por la culpa, puesto que cuando se presenta el dolo la responsabilidad aquiliana se asocia también a un ilícito penal, competencia de los Tribunales de Garantía o del Juicio Oral lo Penal a través del respectivo proceso penal, durante el cual también se ejercen las acciones civiles tendientes a hacer efectiva la responsabilidad civil extracontractual de los cuentadantes, acción que se ejerce por el Consejo de Defensa del Estado.

Especial relevancia para efectos del Juicio de Cuentas reviste la llamada “culpa contra la legalidad” o “culpa infraccional” existiendo consenso doctrinal en cuanto a la presunción de culpabilidad cuando existe infracción a la norma. De esta manera, se afirma que cuando el deber de cuidado, de actuar con diligencia o prudencia se ha explicitado en reglas que en forma expresa señalan cuál es el comportamiento cuidadoso exigido, el solo hecho de que el agente haya transgredido con su conducta la norma es suficiente para considerar que ha existido culpa en su actuación⁴⁷. Cabe agregar que Alessandri Rodríguez ha señalado que la apreciación de la conducta del autor en el daño es innecesaria si este proviene de una violación de una obligación determinada impuesta por la ley o un reglamento, pues ello significa que omitió las medidas de prudencia o precaución que una u otras estimaron necesarias para evitar un daño⁴⁸.

De este modo, si se considera que las personas que tienen la calidad de cuentadantes y demandados en un Juicio de Cuentas tienen normado su comportamiento en razón de ser ellos administradores de bienes fiscales, debe entenderse entonces que la infracción al deber de conducta establecido en la normativa especial que rige la actuación del cuentadante, importa un descuido.

No obstante que la responsabilidad que se persigue en el Juicio de Cuentas es subjetiva, se aprecia en el artículo 103 de la ley N° 10.336 un caso de responsabilidad objetiva, tratándose de reparos en las cuentas de egresos fiscales por gastos variables, según el régimen presupuestario, indicándose que serán directa y solidariamente responsables los funcionarios que aparezcan firmando el giro.

Por su parte, el daño se concibe como una lesión, menoscabo, perturbación, pérdida, o molestia de un interés legítimo, ante el ordenamiento normativo, así dicho interés, atendido su reconocimiento y amparo jurídico, represente o no un derecho

⁴⁵ Corral (2003), *Ibid*, p. 118.

⁴⁶ Corral (2003), *Ibid*, p. 207.

⁴⁷ Corral (2003), *Ibid*, p. 215.

⁴⁸ Alessandri (2005), p. 128.

subjetivo⁴⁹, y para que sea resarcible debe ser cierto, en el sentido que haya ocurrido realmente y efectivo⁵⁰.

La reparación del daño en estos juicios es integral, debe indemnizarse todo daño que sea consecuencia directa y necesaria del hecho⁵¹, dependiendo el monto de la reparación de la extensión del daño y no de la gravedad del hecho, atendido que la culpabilidad del agente no tiene influencia alguna en él, como tampoco deben considerarse factores externos como la situación social o pecuniaria de las partes en la determinación del daño⁵².

Cabe agregar que lo que se debe reparar en un Juicio de Cuentas es el daño material y no el daño moral, por cuanto el patrimonio perjudicado es el del Estado, como tampoco corresponde reparar el lucro cesante.

La relación de causalidad no hace más que conectar los daños con el hecho del sujeto al cual le serían imputables⁵³ o, dicho de otro modo, establecer que el daño producido es consecuencia directa, necesaria y lógica de un hecho doloso o culpable⁵⁴, lo cual se encuentra establecido de manera implícita en el Código Civil⁵⁵.

En cuanto al demandado del Juicio de Cuentas, sujeto pasivo del reparo, es indispensable que haya tenido la calidad de cuentadante, lo que incluye de acuerdo a los artículos 60, 61 y 85 de la ley N° 10.336, a todos aquellos funcionarios públicos cuyas atribuciones permitan o exijan la tenencia, uso, custodia o administración de fondos o bienes de aquellas entidades sometidas a la fiscalización de la Contraloría General. Respecto de las personas o entes privados que administran fondos públicos por la vía de la subvención o aportes, su responsabilidad civil deberá hacerse efectiva ante los Tribunales Ordinarios de Justicia⁵⁶.

En relación al acto administrativo susceptible de controlarse a través de un Juicio de Cuentas, serán todos aquellos que necesariamente se van a relacionar con la administración de bienes o fondos públicos debido al objeto perseguido con el proceso, constituidos fundamentalmente por los decretos o resoluciones que autorizan desembolsos de dineros por motivos de variada naturaleza, como honorarios, obras, representación, reparaciones, multas, intereses, capacitaciones, etc., y que responden a un actuar negligente o descuidado por parte de los funcionarios que tuvieron intervención en tal erogación, por lo cual se comprenden una multiplicidad de actos administrativos de diverso origen.

⁴⁹ Rodríguez (1999), p. 260.

⁵⁰ Corral, *Ibid*, p. 142.

⁵¹ Corral, *Ibid*, p. 336.

⁵² Alessandri, *Ibid*, p. 394.

⁵³ Ulloa (2008), pp. 153-164.

⁵⁴ Rodríguez (1999), *Ibid* pp. 369-370.

⁵⁵ Corral (2003), *Ibid*, p. 178.

⁵⁶ Sentencias de Segunda Instancia N°s 176 y 163 de 2009.

Finalmente, debe anotarse respecto del objeto del Juicio de Cuentas, que por aplicación del artículo 1.968 del Código Civil quien debe probar la obligación nacida del delito o cuasidelito civil es quien alega la existencia de la misma, es decir, el demandante debe probar los presupuestos necesarios para configurar la responsabilidad del cuentadante, lo que en la práctica constituye una gran carga para quien interpone el libelo.

V. Análisis del procedimiento

El procedimiento que se sustancia para hacer efectiva la responsabilidad aquiliana de aquellas personas que tienen a su cargo bienes fiscales en un Juicio de Cuentas, consta de un período de discusión, de prueba y de sentencia.

El período de discusión se origina con una demanda denominada también reparo, que es formulado por el Jefe de la División que efectuó el examen de cuentas o el Contralor Regional –artículo 107 bis, ley N° 10.336–. Los requisitos de la demanda que prescribe la ley son mínimos, y debe considerarse que el Contralor Regional o Jefe de División interponen el reparo sin tener la calidad de parte y sin tener mayor injerencia durante la tramitación del proceso.

Se ha planteado que el reparo es un acto de naturaleza administrativa, al cual sería aplicable la ley N° 19.880 de Bases de Procedimientos administrativos⁵⁷ pero al entablarse el reparo ante el Juzgado de Cuentas a fin de provocar la actividad jurisdiccional a través del proceso, la demanda escapa del plano puramente administrativo para pasar a regirse por las normas propias del procedimiento del Juicio de Cuentas, contemplado en la ley N° 10.336, cuyas disposiciones son de derecho estricto y por lo tanto de restringida interpretación, por lo cual no puede pretenderse que se exija, por ejemplo, la notificación del reparo para que no se produzca la caducidad de la acción o que se hagan aplicables al Juicio de Cuentas las disposiciones de la ley N° 19.880, propia de procedimientos administrativos, no jurisdiccionales⁵⁸.

Una vez interpuesta la demanda, el Juez de Cuentas confiere traslado de ella y de su proveído al demandado para su contestación dentro del plazo de quince días, más el aumento del emplazamiento contemplado en el Código de Procedimiento Civil, que se contará desde la notificación de la demanda que será personal, según se preceptúa en el artículo 109 de la ley N° 10.336.

Contestada que sea la demanda o en rebeldía el demandado, se verifica la remisión de los autos al Jefe del Departamento que formuló el reparo, que actualmente es el respectivo Jefe de División de la sede central del Órgano de Control o Contralor Regional, para informarlo dentro de treinta días, de acuerdo al artículo 110 de la

⁵⁷ Jara (2012), p. 144.

⁵⁸ Sentencia Juzgado de Cuentas, 2 de febrero de 2012.

citada Ley Orgánica, luego de lo cual se remite el expediente al Fiscal de la Contraloría General, parte del Juicio de Cuentas para pronunciarse dentro de quince días.

Como parte interesada del Juicio de Cuentas, la intervención del Fiscal es fundamental, en especial porque su informe es la herramienta para controvertir todas las alegaciones de fondo del cuentadante, sea en su escrito de contestación o una vez vencido el probatorio con el objeto de desvirtuar la prueba rendida por el cuenta-dante, toda vez que el Fiscal representa los intereses del fisco.

La etapa de prueba es eventual y facultativa para el juez y, como en este punto la ley es imprecisa, si se aplica supletoriamente el Código de Enjuiciamiento tendrá que abrirse un término probatorio si el juez estima que hay o puede haber controversia sobre algún hecho substancial y pertinente en el juicio siempre que el demandado controvierta el fondo del asunto, entendiéndose también que existe controversia en rebeldía del demandado, con el objeto de precaver cualquier vicio procesal, debería abrirse un término probatorio en tal caso.

Asimismo, por aplicación supletoria del artículo 318 del Código de Procedimiento Civil, el juez señala en la misma resolución los hechos sobre los cuales deberá recaer la prueba.

Una vez vencido el término probatorio la causa se encuentra en estado de fallo y el juez puede decretar una medida para mejor resolver en virtud del artículo 111 de la ley que rige el procedimiento.

Un punto importante a considerar en el procedimiento es la valoración de la prueba, pues la ley en comento sólo anota en su artículo 114 que la sentencia debe contener las consideraciones de hecho o de derecho que le sirven de fundamento, pero no señala la forma de apreciación de la prueba. Supletoriamente se aplicaría el sistema de la prueba legal o tasada, de acuerdo al Código de Enjuiciamiento Civil.

De igual forma, la doctrina ha señalado que la ponderación de acuerdo a las reglas de la sana crítica ha sido la intención del legislador, en atención a que las normas pertinentes de la ley N° 10.336, otorgan mayor libertad al juez en sus actuaciones, pero sin que sea posible desconocer el valor probatorio de algunos instrumentos, lo que se infiere del artículo 111 inciso final, en que se faculta al juez para apreciar prudencialmente en juicios sobre bienes, el valor de los mismos, y en el artículo 116, en que se otorga al juez la facultad de reemplazar la sanción. No obstante, se puede afirmar también que la apreciación prudencial del valor del bien se limita en el mismo artículo con el valor que tenía al momento de formularse la demanda y con los antecedentes que se encontraban en poder de la Administración y, por otra parte, la facultad de reemplazar una sanción, no viene dada en la apreciación de la prueba, sino que se otorga al juez al momento de determinar la sanción a aplicar, cuando de la naturaleza de los hechos investigados no procediere condenar pecuniariamente.

Respecto de la sentencia pronunciada por el juez de primera instancia, procede el recurso de Apelación que se encuentra especialmente reglamentado, el cual debe

interponerse en el término fatal de quince días, ante el Juez de Cuentas para ante el Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia que se pronunciará en el plazo de treinta días, contados desde la concesión del recurso, después de oír al recurrente y al Fiscal en la misma forma y plazos establecidos para la primera instancia.

Igualmente procede el recurso de revisión ante el Tribunal de Segunda Instancia cuando se funde en falta de emplazamiento o nuevos antecedentes que puedan probarse con documentos no considerados en la resolución que se impugna.

Por aplicación del Código de Procedimiento Civil, procedería la reposición y el recurso de aclaración y enmienda.

La Ley Orgánica del Organismo Contralor se ha preocupado especialmente de regular el cumplimiento del fallo condenatorio, de manera que una vez ejecutoriada la sentencia, el Juzgado de Cuentas de oficio se encuentra facultado para exigir el cumplimiento y efectuar el requerimiento de pago al cuentadante, luego de lo cual deja de intervenir en el asunto.

Posteriormente, y si el condenado no satisface el requerimiento de pago efectuado por el juzgado en el término de un mes, en sede administrativa—Contralor General—se procede a oficiar al respectivo servicio, si el condenado es funcionario para que se verifique el pago mediante el descuento de un porcentaje de su remuneración, o al Consejo de Defensa del Estado, si el condenado es particular, para seguir con la ejecución del fallo.

Reviste interés abordar el criterio adoptado en relación a los plazos, ya que los plazos establecidos para el Juicio de Cuentas son de días hábiles de acuerdo al artículo 130 de ley 10.336, lo que ha sido interpretado por el Tribunal de Segunda Instancia en el Auto Acordado de 6 de abril de 2004 que complementa las normas de tramitación de recursos de apelación y de revisión, que en el N° 17 indica que se consideran inhábiles los sábados, domingos y festivos, lo que rige también en la práctica para primera instancia. Sin embargo, si supletoriamente se aplicara el Código de Procedimiento Civil, su artículo 59 señala que son hábiles los no feriados, entendiéndose que el día sábado es hábil.

A su vez, la jurisprudencia del Tribunal de Segunda Instancia le otorgó valor a la ley N° 19.880, de Bases de Procedimientos Administrativos en materia de plazo⁵⁹; no obstante, los actos del Tribunal de Cuentas no son administrativos, sino jurisdiccionales. La razón que se da es que las normas de la ley N°19.880, en su artículo 25 son especialísimas.

Sin perjuicio de lo anterior, debe razonarse que el Juzgado de Cuentas no es parte del poder judicial sino que se encuentra dentro de la estructura orgánica de un órgano de la Administración, en consecuencia limitado en cuanto a su funcionamiento por

⁵⁹ Sentencia de Segunda Instancia N°s 230 de 2010 y 117 de 2007.

los horarios de atención y días hábiles, lo que en todo caso no supone la aplicación directa ni supletoria de la ley N°19.880.

Si existe pluralidad de demandados se ha estimado que los plazos son comunes por aplicación del Código de Enjuiciamiento y si se otorga alguna prórroga, esta comenzará a correr desde la notificación que concede la ampliación⁶⁰.

Otra particularidad que resulta necesaria apuntar es el artículo 123 de la ley N° 10.336, que prescribe en su inciso primero que cuando los funcionarios afectados por los reparos cesen en sus cargos, sus reemplazantes estarán obligados a proporcionarles los datos, documentos y antecedentes que existieren en su oficina y que les fueren necesarios para su defensa. La norma anterior resulta anacrónica toda vez que por mandato constitucional, desde el año 2005, los actos de la administración son públicos y si el demandado de autos requiere información puede recurrir a la ley N° 20.285 de Transparencia y a su reglamento⁶¹.

En otro orden, en el Juicio de Cuentas coexisten dos instituciones que a veces pueden confundirse considerando la posibilidad de comparecencia personal del demandado. Estas son la caducidad y la prescripción. La caducidad, entendida como la extinción *ipso iure* de la facultad de ejercer un derecho por no haberse ejercido dentro de un plazo fatal que la ley establece⁶², es una institución procesal de excepción que se presenta en los juicios de cuentas y el Juez de Cuentas debe declararla cuando transcurre el plazo que establece la ley, esto significa que el demandante dispone de un año desde recepción de los antecedentes de la Contraloría General, o desde que el sumario que le da origen se encuentre afinado, para formular reparo en Juicio de Cuentas. En consecuencia, la sola interposición de la demanda impide que se produzca la caducidad de la acción ante el Juzgado de Cuentas⁶³. La prescripción en cambio extingue las acciones para hacer efectiva la responsabilidad por el transcurso del tiempo de 4 años y debe ser alegada.

VI. Conclusiones

La presente investigación se ha presentado al Juzgado de Cuentas como un organismo cuya jurisdicción emana de la propia ley fundamental y que cuenta con un funcionamiento distinto e independiente del Organismo Contralor.

En cuanto a la forma en que ejerce sus atribuciones, se ha concluido que la actuación de oficio del Juez de Cuentas se encuentra confinada por el principio dispositivo,

⁶⁰ Sentencia Segunda Instancia N° 230 de 2010.

⁶¹ Ley N°20.050 de 2005.

⁶² Alessandri (1941), p. 457.

⁶³ Sentencias de Segunda Instancia N°s 167 de 2009; 368 de 2012; Dictamen N° 37.530 de 1977; sentencia de Primera Instancia N° 47196 de 26 de julio de 2013.

que informa el procedimiento, y que tiende a evitar la parcialidad del juez, quien es el Subcontralor General de la República, funcionario de ese ente fiscalizador.

El marco normativo aplicable al Juzgamiento de Cuentas y la forma de suplir los vacíos de la ley N° 10.336, que regula el proceso, se explican en la necesidad de integrar la norma, por lo cual se ha aplicado con mayor fuerza el Código de Procedimiento Civil como norma supletoria, consecuencia de la reforma legal contenida en la ley N° 19.817, que exigió mayor complejidad en el procedimiento y que importó la creación de un tribunal de alzada colegiado, y generó un aumento en defensas letradas, con los consiguientes cambios tanto en la forma y contenido de los fallos como en la contundencia de las defensas.

Por otra parte, puede aseverarse que el Juicio de Cuentas es un procedimiento contencioso que tiene por objeto establecer las responsabilidades pecuniarias que les asiste a aquellos que en sus calidades de servidores públicos a cargo de fondos o bienes públicos han ocasionado un perjuicio al patrimonio fiscal.

En cuanto a la naturaleza del Juicio de Cuentas, se ha arribado a la conclusión de que es un procedimiento con visos contencioso administrativos, en atención que reviste las particularidades propias de este tipo de procedimiento; por una parte la naturaleza jurídica pública de uno de los sujetos procesales, a saber, el Estado; y por otro lado, el derecho de fondo aplicable, considerando que si bien el procedimiento tiene por objeto perseguir la responsabilidad civil extracontractual de aquellos funcionarios públicos que causan perjuicio al patrimonio fiscal, la legislación de fondo que rige a tal funcionario se conforma por Derecho Administrativo que al ser vulneradas originan su responsabilidad, que se hace efectiva a través de ese procedimiento.

En el análisis del procedimiento, se razonó que la responsabilidad pecuniaria que se persigue mediante el juicio, difiere de la responsabilidad civil extracontractual en su concepto clásico, materia que no ha sido desarrollada en nuestro país y que es más restringida en cuanto a sus alcances.

VII. Referencias bibliográficas

- ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo (1941): *Curso de Derecho Civil, Tomo III De las Obligaciones*. Santiago, Editorial Jurídica.
- ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo (2005): *De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno*, Santiago, Editorial Jurídica.
- BARRENECHEA DE CASTRO, Juan José (2002): “El Tribunal De Cuentas ante el Futuro: en el XX aniversario de la Ley Orgánica”, en: *Revista Española de Control Externo*, Vol. 4, N° 12, 1.
- BORDALI SALAMANCA, Andrés, y FERRADA BÓRQUEZ, Juan Carlos (2009): *Estudios de Justicia Administrativa*, Santiago, Universidad Austral de Chile, Legal Publishing Chile, 2ª Edición.
- COLOMBO CAMPBELL, Juan (1980): *La jurisdicción, el acto jurídico procesal y la cosa juzgada en el Derecho Chileno*, Santiago, Editorial Jurídica.
- CORRAL TALCIANI, Hernán (2003): *Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, pp. 423.
- COUTURE, Eduardo (1993): *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, Ediciones Depalma.
- ARGANDOÑA, Manuel (2002): “Sobre el proceso contencioso administrativo de General aplicación”, en: *Revista de Derecho Público*, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Tomo II, Vol. 63.
- DE MENDIZÁBAL ALLENDE, Rafael (2001): “Función y Esencia del Tribunal de Cuentas”, en: *Revista Española de Control Externo*, Vol. 3, N° 8.
- FERRADA BÓRQUEZ, Juan Carlos (2012): “La Responsabilidad Civil de los Funcionarios Públicos en el Juicio de Cuentas”, en: *La Contraloría General de la República, 85 años de Vida Institucional*, Santiago.
- HANSSEN TALLAR, Carlos (2007): *La función jurisdiccional de la Contraloría General de la República, el Juicio de Cuentas*, Santiago, Editorial Lexis Nexis, Segunda Edición.
- JARA SCHNETTLER, Jaime (2012), “Caducidad y Notificación del reparo en el Juicio de Cuentas”, en: *Revista de Derecho Público*, Universidad de Chile, Vol. 77, 2° semestre.
- OELCKERS CAMUS, Osvaldo (1976): “El recurso de nulidad, en lo contencioso Administrativo”, en: *Revista de Derecho*, Universidad Católica de Valparaíso, Ediciones Universitarias de Valparaíso.
- PFEFFER URQUIAGA, Emilio (2005): “La nulidad de derecho público: Tendencias Jurisprudenciales”, en: *Revista de Derecho Público*, Universidad de Chile, N° 67.
- PIERRY ARRAU, Pedro (1977): “El Recurso de Protección y lo Contencioso Administrativo”, en: *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, Vol. 1, Ediciones Universitaria de Valparaíso.

- PIERRY ARRAU, Pedro (2000): “Tribunales Contenciosos Administrativos”, en: Revista de Derecho, Consejo de Defensa del Estado, Vol. 1, N° 2.
- RODRÍGUEZ GREZ, Pablo (1999): Responsabilidad Extracontractual, Santiago, Editorial Jurídica.
- SILVA CIMMA, Enrique (1945): La Contraloría General de la República, Colección de Estudios de Derecho Administrativo, Santiago, Universidad de Chile,.
- SOTO KLOSS, Eduardo (1997): “La Nulidad de Derecho Público: Su actualidad”, en: Revista de Derecho, Universidad Católica de Valparaíso, Vol. 18.
- ULLOA PLAZA, Jorge (2008): “Acerca de la Relación de Causalidad en el Ámbito de la Responsabilidad Extracontractual Civil. Elementos para la Discusión”, en: Lex et Veritas, Universidad Internacional SEK, Vol. 5.
- VERDUGO MARINKOVIC, Mario (2006): “Efectos Vinculantes de los Precedentes del Tribunal Constitucional en la Actividad de la Contraloría General de la República”, en: Revista Centro de Estudios Constitucionales, año 4 N° 1, Universidad de Talca.
- VERGARA, Alejandro, ZÚÑIGA, Francisco (2008): “Contrapunto sobre el Rol de la Contraloría General de la República”, en: Revista Chilena de Derecho. Pontificia Universidad Católica de Chile, Vol. 35 N° 2.
- VIÑUELA HOJAS, Mauricio (2002): “Acerca de la competencia de los jueces civiles para conocer demandas de derecho público. Consideraciones en relación a los actos de la administración aduanera”, en: Revista de Derecho Público, Facultad de Derecho Universidad de Chile, Tomo II, Vol. 63.

Normas citadas

1. Ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República. Diario Oficial, 10 de julio, 1964.
2. Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional Del Tribunal Constitucional. Diario Oficial, 19 de mayo, 1981.
3. Ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades. Diario Oficial, 26 de julio, 2006.
4. Ley N° 18.840, Orgánica Constitucional del Banco Central. Diario Oficial, 10 de octubre de 1989.
5. Ley N° 19.817, que Modifica la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República. Diario Oficial, 26 de julio de 2002.
6. Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado. Diario Oficial, 29 de mayo 2003.
7. Ley N° 20.050 de Reforma Constitucional que introduce diversas modificaciones a la Constitución Política de la República. Diario Oficial, 26 de agosto de 2005.

Jurisprudencia citada

Sentencias Juzgado de Cuentas de Primera Instancia

1. Rol N° 40.358 de 2011, de 2 de febrero de 2012.
2. Rol N° 45 de 2013, de 26 de julio de 2013.

Sentencias Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia

1. 117 de 14 de agosto de 2007. Rol 31.263 de 2006.
2. 140 de 27 de mayo 2008. Rol 2 de 2006.
3. 144 de 18 de julio de 2008. Rol 32.886 de 2007.
4. 163 de 22 de enero de 2009. Rol 32.721 de 2007.
5. 167 de 23 de marzo de 2009. Rol 33.371 de 2008.
6. 176 de 29 de mayo de 2009. Rol 33.242 de 2007.
7. 190 de 13 de octubre de 2009. Rol 34.921 de 2008.
8. 198 de 18 de noviembre de 2009. Rol 32.721 de 2007.
9. 221 de 10 de mayo de 2010. Rol 32.278 de 2007.
10. 230 de 15 de junio de 2010. Rol 37.096 de 2009.
11. 238 de 3 de septiembre de 2010. Rol 37.134 de 2010.
12. 254 de 16 de diciembre de 2010. Rol 35.256 de 2009.
13. 348 de 24 de agosto de 2012. Rol 39.663 de 2010.
14. 357 de 14 de septiembre de 2012. Rol N° 37.732 de 2010.
15. 368 de 14 de diciembre de 2012. Rol 42.112 de 2011.
16. 373 de 21 de diciembre de 2012. Rol N° 36.472 de 2009.
17. 374 de 21 de diciembre de 2012. Rol N° 36.473 de 2009.

Sentencias Corte de Apelaciones

1. Morales con fisco, Santiago 4 de julio 1994, rol N° 5.609-1992.
2. Luis Barría Torres con fisco, Santiago 11 de junio 1999, rol 605-1997. Cita online: CL/JUR/1500/1999; 20724

Dictámenes de la Contraloría General de la República

1. Dictamen N° 37.530 de 1977.
2. Dictamen N° 36.159 de 1998.
3. Dictamen N° 12.751 de 2001.
- 4.-Dictamen N° 12.551 de 2011.
5. Dictamen N° 2.936 de 2011.