

Santiago, veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que doña Piera Lía Balbontín Nef, abogada en representación de don Sergio René Draguicevic Monzón (ex Director Regional del Sernatur), de don Michael Silva Arancibia (encargado de Marketing subrogante); de don Manuel Cornejo Morales (ex encargado de Marketing); de don Juan Ignacio Concha Osorio (Director Regional subrogante); y de doña Cristina Olguín García (encargada de Marketing), deduce recurso de queja en contra de los miembros del Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia de la Contraloría General de la República doña Odette González Vargas, don Eduardo Caamaño Rojo, Abogado Integrante Titular; y de don Jaime Ríos Arenaldi, Abogado Integrante Titular, por la falta y abuso cometido al dictar sentencia en la causa Rol N°150/2022 notificada a su parte el 8 de marzo de 2023, por la que se confirma la sentencia dictada por el Juzgado de Cuentas de la Contraloría General de la República, que acogió parcialmente el reparo del juicio de cuentas Rol N° 15/2017 en contra de los referidos quejosos, rechazando la alegación de caducidad del reparo. Solicita, en definitiva, se acoja la queja dejando sin efecto la sentencia y dejando sin efecto el reparo.



Segundo: Que, para el adecuado entendimiento del asunto, se deben tener presente los siguientes antecedentes:

a) El día 28 de febrero de 2017, el Contralor Regional (S) de Arica y Parinacota formuló reparo en contra de los cuentadantes don Sergio René Draguicevic Monzón, don Michael Silva Arancibia, don Manuel Cornejo Morales, don Juan Ignacio Concha Osorio y de doña Cristina Olguín García, quienes detentaban a la fecha de los hechos, respectivamente, la calidad de ex Director Regional, Encargado de Marketing subrogante, ex Encargado de Marketing subrogante, Director Regional Subrogante y Encargada de Marketing, todos de la Dirección Regional de Arica y Parinacota del Servicio Nacional de Turismo.

b) Consta en autos, el certificado de recepción de antecedentes, que da cuenta que la entrega se efectuó el día 10 de marzo de 2016, fecha que no fue controvertida por la recurrente.

c) La demanda o reparo fue notificado a los quejosos el 13 de marzo de 2017.

d) El Juzgado de Cuentas, con fecha 9 de mayo de 2022, dictó la sentencia de primera instancia que rechazó la alegación de caducidad del reparo y, en consecuencia, acogió parcialmente el mismo, en relación con los cuentadantes señores Draguicevic, Silva, Cornejo, Concha,



y señora Olguín, condenándolos al pago solidario de las sumas que en dicha sentencia se indican en cada caso.

Dicha decisión, en lo pertinente al recurso de queja y respecto a la caducidad alegada por los cuentadantes, se funda en lo dispuesto en el artículo 96 del Decreto N° 2421 que Fija el Texto Refundido de la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República (en adelante Decreto N° 2421), que exige únicamente la obligación de reparar la cuenta dentro de un año, sin que la norma especifique como exigencia la notificación del reparo a los cuentadantes dentro de ese plazo. De modo que la sentencia declaró que basta con interponer el reparo o demanda en dicho plazo, circunstancia que se cumplió con el ingreso del reparo respectivo en el Juzgado de Cuentas, hecho material que se acreditó con el correspondiente cargo con la fecha de ingreso en el tribunal, correspondiente al día 28 de febrero de 2017. Añade la sentencia, que establecer como requisito que, dentro de dicho plazo se efectúe la notificación del reparo o demanda importa establecer una exigencia adicional que no se encuentra contemplada en la referida norma.

En cuanto al fondo del asunto, la sentencia estableció la responsabilidad de los quejosos por haber incurrido en una conducta negligente en el ejercicio de sus respectivos cargos, pues autorizaron egresos que no contaron con los antecedentes suficientes que permitieran



acreditar la efectividad de los servicios contratados o su finalidad, infringiendo su deber de controlar la correcta inversión de los recursos públicos utilizados para la ejecución del programa "Transferencia, Difusión y Gestión de Mercado para la región", provocando de manera directa y necesaria el perjuicio al patrimonio público en el monto total de 1.096,94 Unidades Tributarias Mensuales, cuyo resarcimiento se ordena en la forma especificada en lo resolutivo del mismo fallo.

e) Apelada dicha decisión por los quejosos y por la Fiscalía de la Contraloría General de la República, aquélla fue confirmada por el Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia, reiterando la interpretación del tribunal a quo, en relación al plazo de caducidad contenido en el citado artículo 96 del Decreto N° 2421, ratificando, además, lo resuelto sobre el fondo del asunto.

Tercero: Que, asentado el contexto del recurso, se debe tener presente que según expresan los quejosos, los jueces recurridos incurrieron en las siguientes faltas o abusos graves al confirmar la sentencia de primer grado y rechazar la reclamación:

1.- Arguye que, el reparo es un acto administrativo, que requiere ser notificado para producir sus efectos, lo que se desprendería de los artículos 3, 14 inciso 1°, 23, 45 y 51 de la Ley N° 19.880, que permiten concluir que la



notificación del reparo debe producirse dentro del señalado período de un año, ya que, de no ser así, el señalado acto administrativo de término no entra en vigencia ni produce efectos, con lo que no podría entenderse afinado el procedimiento de examen de cuenta, dentro del período indicado en el artículo 96.

Por otra parte, dice que desde el punto de vista del organismo contralor, ello es expresión de los principios de legalidad (especialmente en relación a la obligatoriedad de los plazos para la autoridad administrativa), de eficacia y eficiencia, celeridad, conclusivo e inexcusabilidad de la actuación de los órganos de la administración, consagrados en los artículos 3, 5, 11, y 53 de la Ley N° 18.575.

Luego, habiéndose notificado el reparo después de un año de deducido el mismo, debió declararse la caducidad alegada.

2.- Esgrime que, aún considerando que el reparo es un acto jurisdiccional, igualmente requiere ser notificado para producir sus efectos, por aplicación del artículo 48 del Código de Procedimiento Civil, pues si se considera que el reparo es una demanda ella debe notificarse una vez deducida.

3.- Adujo que, si la regla general es la necesidad de notificación del acto administrativo (o judicial) para que produzca sus efectos, no es plausible la interpretación



del Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia en orden a que no es necesaria la notificación del reparo.

4.- Añadió que, la jurisprudencia histórica de la Contraloría General de la República en materia de caducidad, durante largo tiempo, fue que el reparo y su notificación debían practicarse dentro de un año para considerarse válido. Recalca que se está ante un procedimiento en el cual todos sus intervinientes pertenecen a un mismo organismo, lo que le resta imparcialidad, y obliga al órgano a observar la mayor objetividad.

5.- Sostiene que, el excesivo plazo transcurrido para la sustanciación del juicio y dictación de la sentencia, exceden aquello que pueda estimarse razonable. Precisa que la fiscalización se realizó durante el año 2016, el reparo se dedujo el año 2017, período en el cual se presentaron los descargos y la prueba; para luego, ser notificado de la sentencia de autos el día 3 de noviembre de 2022, lo que constituye sin duda, una vulneración al derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable y sin dilaciones indebidas. Agrega que se ven afectados por la incertidumbre del resultado del juicio, lo que les impide proyectar inversiones personales ante la contingencia de tener que pagar las cantidades que se pretenden en la sentencia de primera instancia, confirmada por la sentencia dictada por los jueces recurridos.



6.- Finalmente, alegó la ausencia de los elementos que permiten configurar la responsabilidad extracontractual, sin que pueda condenarse al funcionario mientras no se establezca fehacientemente el daño y la relación de causalidad, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 1437, 2314 y 2329 del Código Civil. Explica que el fallo es acertado, en aquella parte que considera que las actividades y gastos se encontraban dentro de los márgenes del convenio respectivo (considerandos 32° a 34°), en cuanto sus objetivos deben ser interpretados en forma amplia, y de acuerdo a las funciones del órgano que ejecuta el convenio. Sin embargo, cuestiona la efectividad que los servicios contratados se hubieren llevado a cabo, y en atención a la naturaleza de las funciones del Sernatur, y especialmente a la finalidad del convenio suscrito con el Gobierno Regional, de desarrollar una estrategia de marketing para difundir a la Región de Arica y Parinacota como destino turístico en los mercados prioritarios, la gran mayoría de las actividades que contemplaba el mismo, tuvieron lugar fuera de la ciudad de Arica, en razón de lo cual, para cada actividad, se enviaban funcionarios a cargo de la misma al destino respectivo; agrega que no se autorizó ni se pagó ningún servicio que no se hubiere prestado; sin perjuicio de lo cual dice que pudieron existir fallas en los medios de verificación, lo que no implica de por sí que el proveedor



haya incumplido, o que el funcionario hubiere beneficiado a terceros con pagos por servicios no prestados, debiendo presumirse su inocencia y que los servicios se prestaron.

Cuarto: Que, al informar los recurridos, en primer lugar, señalan que **1.-** que no hay falta o abuso grave, cuestión que un fallo desfavorable no puede constituir por sí mismo. **2.-** La resolución se encuentra motivada, los antecedentes y defensas de los recurrentes fueron debidamente analizados en la sentencia. **3.-** La Corte Suprema y jurisprudencia del Tribunal Constitucional ratifican que el reparo es una demanda y no un acto administrativo al que se le aplique la Ley N°19.880. **4.-** En cuanto al excesivo plazo de sustanciación del juicio de cuentas, no se indica en que forma la sentencia dictada habría incurrido en falta o abuso grave en este aspecto. En cuanto al procedimiento, éste fue respetado, los cuentadantes pidieron ampliación de plazo para contestar la demanda, hicieron descargos, se recibió a prueba la causa, las partes rindieron pruebas, e incluso solicitaron ampliación para presentar lista de testigos, y luego se dictó sentencia. Recibida la apelación el 2 de diciembre de 2022, se confirió traslado a la Contraloría General de la República, la vista de la causa tuvo lugar el 10 de febrero de 2023, y la sentencia se dictó el 8 de marzo de 2023, siendo notificada a las partes, por lo que no advierte demora. **5.-** En cuanto a una supuesta ausencia de



elementos de la responsabilidad extracontractual, los sentenciadores analizaron latamente los argumentos y pruebas que no fueron suficientes para desvirtuar lo que venía resuelto en el fallo de primera instancia. Expresan los informantes, que tampoco se aportaron nuevas probanzas ni efectuaron otras alegaciones como lo destaca el considerando undécimo del fallo.

Quinto: Que, el recurso de queja, se encuentra regulado en el Título XVI párrafo primero del Código Orgánico de Tribunales sobre jurisdicción y facultades disciplinarias, cuyo artículo 545 lo hace procedente sólo cuando en la resolución que lo motiva se haya incurrido en faltas o abusos graves, constituidos por errores u omisiones manifiestos e igualmente graves.

Sexto: Que, en el presente caso, el mérito de los antecedentes no permite concluir que los jueces recurridos, en las materias propuestas por el arbitrio, al decidir como lo hicieron, hayan realizado alguna de las conductas que la ley reprueba y que sería necesario reprimir y enmendar mediante el ejercicio de las atribuciones disciplinarias de esta Corte, toda vez que resolvieron en el sentido expresado en lo dispositivo haciendo uso de su facultad de interpretar las disposiciones legales atinentes al caso.

Séptimo: Que, sin perjuicio que lo anterior es suficiente para desechar el arbitrio, esta Corte considera



relevante precisar, en torno a la caducidad del reparo, que el artículo 96 de la Ley N° 10.336, prescribe:

"Toda cuenta será examinada, finiquitada o reparada en un plazo que no exceda de un año, contado desde la fecha de su recepción por la Contraloría". Agrega su inciso segundo *"Vencido este plazo, cesará la responsabilidad del cuentadante y la que pueda afectar a terceros, sin perjuicio de las medidas disciplinarias que corresponda aplicar a los funcionarios culpables del retardo, y de las responsabilidades civil y criminal, que continuarán sometidas a las normas legales comunes"*. Tal norma, como lo sin duda, establece un plazo de caducidad al establecer un término perentorio, improrrogable e ininterrumpible, características que se infieren claramente de la norma referida cuando ella atribuye al "vencimiento" del plazo una consecuencia necesaria consistente en el "cese de la responsabilidad del cuentadante", sin excepciones ni matices.

Respecto de la caducidad, se ha dicho que *"en el Derecho Administrativo se distingue esta institución de otras como la prescripción, en el sentido que la caducidad supone la extinción del ejercicio de una atribución (derecho o potestad), dependiendo de quién lo ejerza"*. *"Como se ha afirmado, la caducidad es un mecanismo estrictamente extintivo, que sanciona el no ejercicio en plazo de un derecho, la prescripción obedece*



a un planteamiento mucho más amplio. No sólo produce la pérdida del derecho, sino que, además, por esa misma extinción se está produciendo el efecto añadido de consolidar una situación de hecho. Por exigencia del principio de seguridad jurídica sobrevienen consecuencias paradójicamente adquisitivas. El plus que cualifica a la prescripción está en su carácter estabilizador de las situaciones jurídicas, que consiste en la consolidación definitiva de la situación creada por la pasividad continuada" (Luis Cordero Vega, en Lecciones de Derecho Administrativo, Thomson Reuters, segunda edición, año 2015, pág. 317).

Octavo: Que, el reparo, posee una doble naturaleza. Es, por un lado, el acto terminal del procedimiento administrativo reglado denominado "examen de cuentas", mientras que, por otro, es un acto procesal dentro de un procedimiento jurisdiccional adversarial, consistente en el "juicio de cuentas".

Ahora bien, es discutible que el plazo de caducidad en estudio surta efectos en el procedimiento jurisdiccional donde se persigue la declaración de responsabilidad civil extracontractual de los cuentadantes.

En efecto, si bien la primera parte del inciso 2º del artículo 96 del Decreto N° 2.421 dispone el "cese de la responsabilidad del cuentadante" una vez vencido el plazo



de un año que la ley confiere a la Contraloría para examinar, finiquitar y reparar la cuenta, a continuación la norma indica que tal fenómeno ocurre "sin perjuicio de las medidas disciplinarias que corresponda aplicar a los funcionarios culpables del retardo, y de las responsabilidades civil y criminal, que continuarán sometidas a las normas legales comunes". De esta manera, una interpretación razonable del precepto lleva a concluir que el "cese de responsabilidad" del cuentadante se restringe a lo disciplinario, pero respecto de la persecución de la responsabilidad civil -como es el caso- ha de aplicarse las reglas generales, entre las que se encuentra el plazo común de prescripción extintiva de la acción delictiva o cuasi delictiva civil. Tal conclusión se ve ratificada si se piensa en la persecución de la responsabilidad criminal del funcionario, sede en que, sin discusión, se ha entendido que la acción penal, en caso de conductas funcionarias que causen perjuicio al patrimonio fiscal o municipal y que a la vez constituyan delito, se encuentra sujeta a los plazos generales de prescripción establecidos en el artículo 94 del Código Penal.

Noveno: Que, aun cuando no se comparta la conclusión expuesta en el motivo precedente, tratándose de una instancia judicial -y no administrativa- que pende de un plazo de caducidad -y no de prescripción-, lógico resulta concluir que es suficiente la formulación del reparo para



poner término a la inactividad propia de tal figura, el cual además constituye el "requerimiento" en los términos ordenados por el artículo 2523 del Código Civil, apto para interrumpir la prescripción de la acción especial de responsabilidad del funcionario. En razón de lo anterior, debe descartarse que los jueces recurridos hayan incurrido en falta o abuso al haber desechado la excepción de caducidad formulada por los cuentadantes.

Décimo: Que se dejará constancia que, en el alegato formulado por la parte quejosa, sólo se insistió en la excepción de caducidad del reparo.

Y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 545 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, **se desecha** el recurso de queja interpuesto por la abogada doña Piera Balbontín Nef, en representación de don Sergio René Draguicevic Monzón, de don Michael Silva Arancibia, de don Manuel Cornejo Morales, de don Juan Ignacio Concha Osorio y de doña Cristina Olguín García.

Se previene que el Ministro Sr. Matus concurre al acuerdo y fallo, no obstante no compartir lo señalado en su considerando noveno, pues es de su opinión que el ejercicio de la facultad de interpretar las leyes no está exento de un potencial abuso cuya gravedad deba ser enmendada por esta vía, aunque sí estima que, en la especie, los recurridos no han actuado con falta o abuso grave que enmendar por esta vía.



Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción a cargo de la Ministra (S) señora Gutiérrez.

Rol N° 38.127-2023.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sra. Ángela Vivanco M., Sr. Jean Pierre Matus A. y Sra. María Loreto Gutiérrez A. (s) y por los Abogados Integrantes Sr. Enrique Alcalde R. y Sra. María Angélica Benavides C. No firma, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, la Ministra Sra. Gutiérrez por haber concluido su período de suplencia.



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Angela Vivanco M., Jean Pierre Matus A. y los Abogados (as) Integrantes Enrique Alcalde R., Maria Angelica Benavides C. Santiago, veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés.

En Santiago, a veinticinco de septiembre de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

