

CONTIENDA DE COMPETENCIA PROMOVIDA POR EL SEÑOR CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA, EN RELACIÓN CON EL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO DEDUCIDO ANTE LA EXCMA. CORTE SUPREMA EN LOS AUTOS ROL N° 76325-2016, CARATULADOS “RODRÍGUEZ MENDOZA HÉCTOR EDUARDO CON DIRECCIÓN GENERAL DE AERONÁUTICA, FISCO DE CHILE”, RADICADOS EN LA CUARTA SALA DE ESA EXCMA. CORTE

BOLETÍN N° 1.913-03

OBJETIVO	EL OFICIO ENVIADO POR EL CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA TIENE POR OBJETO PROMOVER UNA CONTIENDA DE COMPETENCIA CON LA CORTE SUPREMA, LA CUAL DEBE SER CONOCIDA POR EL SENADO DE ACUERDO A LAS ATRIBUCIONES EXCLUSIVAS QUE LA CONSTITUCIÓN LE CONFIERE.
TRAMITACIÓN	DISCUSIÓN ÚNICA
ORIGEN DE LA INICIATIVA	OFICIO ENVIADO POR EL CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA
NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL	NO TIENE
URGENCIA	NO TIENE
COMISIÓN	CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN, JUSTICIA Y REGLAMENTO

IDEAS CENTRALES

I. Antecedentes

La Constitución Política de la República señala, en su artículo 53 n°3: “Son atribuciones exclusivas del Senado:

3) Conocer de las contiendas de competencia que se susciten entre las autoridades políticas o administrativas y los tribunales superiores de justicia”.

Se puede definir una contienda de competencia como aquel conflicto en el cual dos autoridades o tribunales se consideran competentes para conocer de un determinado asunto. Para resolver dicho conflicto, se busca a un tercero imparcial que resuelve cuál de los órganos aparentemente competentes es el llamado a conocer del asunto.

Sobre la norma constitucional, el Profesor José Luis Cea Egaña señala que el verbo *conocer* contenido en esta disposición contempla distintas actuaciones que adopta el Senado,

“incluyendo acopiar antecedentes y decidir lo que se le ha planteado”¹. Agrega que dicha atribución ha de ejercerse únicamente en contiendas de competencia entre autoridades políticas o administrativas y los tribunales superiores de justicia.

Para resolver una contienda de competencia, es necesario seguir el siguiente procedimiento. En primer lugar, una vez presentada la contienda, se debe dar cuenta de ella en la Sala del Senado. Luego, se comunica al organismo requerido que se ha suscitado una contienda y que se comenzará a conocer de ella. En tercer lugar, se deben remitir todos los antecedentes pertinentes a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento para que informe sobre la misma, escuchando tanto al órgano requirente como al requerido. No existe un plazo fijo para que la Comisión resuelva el asunto. Finalmente, se debe informar a la Sala del Senado y ésta deberá conocer el informe y pronunciarse aceptando o rechazando la contienda de competencia.

En cuanto a los antecedentes de hecho, cabe señalar que mediante oficio N° 093000, de fecha 28 de diciembre de 2016, el señor Contralor General de la República ha promovido una contienda de competencia con la Excma. Corte Suprema. Dicho oficio señala que, actualmente, se encuentra en conocimiento de la Corte un recurso de casación en el fondo deducido contra una sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago (rol 4049-2016), la cual revocaba el fallo de primera instancia dictado por el 29º Juzgado Civil de Santiago (rol 4017-2012). Dicho fallo rechazó una acción declarativa de mera certeza deducida ante el Fisco de Chile por 1.331 funcionarios de la Dirección General Aeronáutica Civil (DGAC), en virtud de la cual reclamaron su paso desde el sistema de AFP hacia la Caja de Previsión de la Defensa Nacional (CAPREDENA).

En el fondo, esta contienda de competencia no se trata de resolver sobre el fondo del asunto (si el sistema previsional aplicable a los funcionarios de la DGAC debe ser CAPREDENA o AFP) sino que cuál es el órgano competente para determinar dicho sistema.

II. Contenido del informe de la Comisión de Constitución

Tanto el Contralor General de la República, como representantes de la Corte Suprema expusieron sus respectivos argumentos y peticiones ante la Comisión de Constitución.

a. Argumentos presentados por la Contraloría General de la República

¹ Derecho Constitucional Chileno, Tomo III, p. 348.

1. Competencia exclusiva de la Contraloría General de la República

Tal como lo señala la Constitución y la LOC de la Contraloría, éste es el órgano llamado a **informar acerca del sentido y alcance de las leyes y reglamentos** que rigen a los órganos de la Administración del Estado. También le corresponde de manera exclusiva **fiscalizar los ingresos e inversión de fondos del Fisco**, así como **informar sobre** el derecho a sueldos, gratificaciones, **pensiones de retiro** y todos los demás asuntos que se relacionen con el Estatuto Administrativo

2. Los funcionarios de la DGCA no pueden ser imponentes de CAPREDENA

La Contraloría ha dictado una serie de dictámenes en los que se ha señalado expresamente que los funcionarios de la DGCA no pueden ser imponentes de CAPREDENA desde la entrada en vigencia de la Ley N° 18.458 en 1985.

3. Existe un vicio en el procedimiento, ya que la Contraloría no fue debidamente emplazada

Por este motivo, solicitó tanto a la Corte de Apelaciones como a la Corte Suprema que se declarara la nulidad de todo lo obrado, solicitud que fue rechazada por ambas.

4. Los tribunales están obrando fuera de su competencia

Los tribunales no están resolviendo una controversia, sino que se están arrogando funciones propias de la Contraloría, como lo es la interpretación de la normativa previsional aplicable a los funcionarios públicos. Esto constituye una vulneración directa al artículo 7° de la Constitución.

5. Inaplicabilidad del principio de inexcusabilidad

El principio de inexcusabilidad de los tribunales no es aplicable al caso, ya que, en virtud de dicho principio, los tribunales no podrían excusarse de conocer asuntos **de su competencia** sometidos a su conocimiento.

6. La Contraloría no está exenta de control jurisdiccional

Cualquier administrado que se vea afectado por un acto administrativo puede recurrir en contra de este ante los tribunales ordinarios.

En definitiva, el Contralor formula las siguientes peticiones:

1. Que el Senado se sirva darle trámite y que, en definitiva, declare que la Excma. Corte Suprema se ha atribuido una competencia que no le corresponde, desconociendo las facultades que de forma exclusiva el artículo 6° de la ley N° 10.336 otorga a la Contraloría General de la República.
2. Se sirva oficiar a la Excma. Corte Suprema, a fin de que se inhiba de seguir conociendo del citado recurso en causa rol N° 76325-2016, suspendiendo su tramitación mientras se resuelve la presente contienda.

3. Se sirva citar al Contralor General para oír sus planteamientos respecto de la contienda de competencia que se promueve.

b. Argumentos presentados por la Excelentísima Corte Suprema

1. El Contralor no se hizo parte en el procedimiento de forma oportuna

Señaló que el Contralor compareció al mes siguiente de la dictación de la sentencia de segunda instancia, sin hacerse parte como tercero independiente, excluyente o coadyuvante, y requiriendo que se le demandase para ejercer sus facultades, teniendo interés directo y actual en el juicio.

2. Principio de inexcusabilidad

Luego se refiere al principio de inexcusabilidad, en virtud del cual los tribunales de justicia no podrán excusarse de ejercer su autoridad cuando su intervención sea requerida de forma legal y en negocios de su competencia, ni aún a falta de ley que resuelva el asunto sometido a su decisión.

3. No se trata de una acción de mera certeza

Los demandantes estarían reclamando un derecho judicialmente, cuyo objeto específico es que el tribunal determine que el sistema previsional que les corresponde es el de las Fuerzas Armadas y de Orden. Esto se fundamentaría en que los demandantes se encuentran erróneamente sujetos al sistema consagrado en el DL N° 3.500.

4. El agotamiento de la vía administrativa es facultativo

Se trataría de una garantía exclusiva para los administrados. De esta manera, cualquier impedimento administrativo para acceder a un tribunal sería inconstitucional, ya que el actor tiene un derecho que nadie puede discutirle. Esto constituiría un obstáculo al acceso a la justicia, de manera tal que el agotamiento de la vía previa es optativo, siendo una garantía para los funcionarios y correspondiéndole a ellos decidir cuál opción es más eficaz para defender sus intereses.

5. La representación del Fisco corresponde al Consejo de Defensa del Estado y no a la Contraloría

La LOC del Consejo de Defensa del Estado, la cual le otorga a dicho organismo competencia al impetrarse un recurso judicial ante la Administración. Dicho organismo fue emplazado en la causa en estudio.

6. Si el Senado resuelve a favor de la Contraloría, quedaría firme la decisión de la Corte de Apelaciones

Esto se debería a que el Contralor suscitó la contienda en contra de la Corte Suprema, no impugnando las actuaciones de la Corte de Apelaciones.

c. Intervenciones de los invitados



Tanto el **Presidente Nacional de la Asociación de Funcionarios de la DGAC**, José Pérez, como el **abogado de los funcionarios de la DGAC**, Héctor Rodríguez, concuerdan en que la Corte Suprema sería el órgano competente para conocer del asunto.

Por su parte el **Presidente del Consejo de Defensa del Estado**, Juan Ignacio Piña entregó a la Comisión los siguientes argumentos:

1. Las normas que regulan el sistema previsional aplicable a las Fuerzas Armadas no son aplicables a los funcionarios de la DGAC

Esto se debería a que dichos funcionarios no caben dentro de la categoría de funcionarios civiles de las Fuerzas Armadas. Esto se encontraría resuelto por dictámenes de la CGR.

2. Se están vulnerando las atribuciones exclusivas de la Contraloría

Señaló que, si bien el Fisco se encuentra correctamente emplazado, esto no obsta al Contralor para que se defienda cuando se afecten sus competencias.

3. La sentencia de la Corte de Apelaciones no quedaría firme si el Senado resuelve a favor de la Contraloría

Esto se debe al principio de unidad del procedimiento, de manera que, si se señala que la Corte Suprema no es competente, resulta imposible que la sentencia de la Corte de Apelaciones quede firme. Recalca que no se trataría de una contienda de competencia, sino que de jurisdicción, de manera que sería útil que el Senado precise los alcances de su declaración al momento de resolver.

Los profesores de Derecho Público **Francisco Zúñiga** (Universidad de Chile) y **Sebastián Soto** (Pontificia Universidad Católica de Chile) concuerdan en que el régimen previsional de los funcionarios de la DGAC es una materia eminentemente legislativa, no siendo competentes los tribunales para determinarlo.

El profesor titular de Derecho Administrativo de la Pontificia Universidad Católica de Chile, **Alejandro Vergara** afirmó que se trata efectivamente de una acción de declaración de mera certeza en la que se pretende que el tribunal de una solución general y abstracta a un vacío legal, invadiendo las facultades del legislador.

En cuanto a las solicitudes por parte de un administrado a la Administración, éstas deben resolverse mediante el acto administrativo correspondiente, y que los tribunales pueden ejercer la labor jurisdiccional sólo en aquellos casos en que las leyes o la Constitución indiquen. Aclara que la Contraloría no está solicitando conocer ni resolver la acción de mera certeza, sin que pretende defender su actividad dictaminadora, la cual se vería afectada por el actuar de los tribunales.

Los profesores **Raúl Tavolari** (Universidad de Valparaíso), **Raúl Núñez** (Pontificia Universidad Católica de Valparaíso) y **Carlos Maturana** se refirieron a la naturaleza de la acción, señalando que no cumpliría con los requisitos de ser una acción de mera certeza. No obstante, coinciden en que, aun existiendo incertidumbre sobre el régimen previsional de los funcionarios involucrados, no corresponde a los tribunales llenar dicho vacío. El profesor Núñez agrega que esto afectaría el carácter relativo de las sentencias,

pretendiendo hacer aplicable a todo un universo de funcionarios una acción reclamada por 1.331 de ellos.

COMENTARIOS

Del estudio de los antecedentes presentados tanto por las partes involucradas en la contienda, como de los invitados que expusieron en la Comisión, es posible llegar a las siguientes conclusiones.

En primer lugar, sobre la naturaleza jurídica de la acción deducida, cabe señalar que ésta no se trataría de una acción de mera certeza, ya que solicita al tribunal que condene al demandado revertir todos los efectos de la aplicación de la normativa. Aun si se tratara de una acción declarativa de mera certeza, ésta no puede tener por objeto la creación de nueva normativa, ya que ésta es una facultad exclusiva del legislador.

Esto guarda estrecha relación con el efecto relativo de las sentencias, ya que éstas sólo pueden tener efecto sobre las partes involucradas en el proceso y no pueden pretender tener un efecto general y abstracto. En el caso concreto, al intentar determinar el régimen previsional aplicable a los funcionarios de la DGAC se está pretendiendo la implementación de una norma general y abstracta, aplicable no solamente a los requirentes, sino que a todos los funcionarios de dicha institución. Dicha materia, tal como lo prescribe la Constitución, es de reserva legal.

En segundo lugar, con respecto a la contienda en particular, es necesario dilucidar qué clase de conflicto es el que se presenta y las implicancias del mismo. Se señaló por varios de los intervinientes que existe un vacío legal. Cabe aclarar que un tribunal jamás puede atribuirse la función de llenar un vacío de este tipo, en especial, tratándose de materias de reserva legal, como es el sistema de pensiones. Esto significaría una intromisión grave en la esfera de competencias de otro Poder del Estado, en este caso, el Poder Legislativo. Los tribunales están llamados a resolver temas de interpretación y resolución de conflictos entre partes, no a crear nueva normativa.

Esto no entra en conflicto con el principio de inexcusabilidad, ya que el propio Código Orgánico de Tribunales señala que, para que este principio se aplique, debe tratarse de materias propias de su competencia, y en virtud de todo lo señalado, éste no sería el caso.

Otro aspecto relevante del conflicto son los posibles efectos de la decisión del Senado. El Ministro Muñoz señaló, en repetidas ocasiones, que si se acoge la contienda y se le entrega competencia a la Contraloría, esto acarrearía como consecuencia necesaria que la

sentencia dictada en segunda instancia por la Corte de Apelaciones quedaría firme, siendo contradictorio con las pretensiones del Contralor. No obstante, cabe aclarar que la contienda se presenta en contra de la Corte Suprema ya que es este tribunal el que está actualmente conociendo del asunto. De esta manera, si se acoge la contienda y se declara la competencia de la Contraloría, se entiende que ésta es excluyente de los tribunales de justicia dados todos los antecedentes que demuestran la incompetencia de los mismos para resolver un asunto exclusivamente administrativo.

Esto se relaciona directamente con el argumento esgrimido por la Corte en virtud del cual se señala que el Contralor busca eludir el control jurisdiccional de los actos administrativos. Esto no es efectivo, ya que lo que se pretende es aclarar y distinguir los campos de competencia de cada órgano. Esto no obsta que posteriormente se pueda recurrir en contra de un acto administrativo ante los tribunales de justicia.

Respecto a la competencia de la Contraloría para conocer del asunto, tanto la Constitución como la LOC de dicho órgano le entregan competencia para informar acerca del sentido y alcance de las leyes y reglamentos que rigen a los órganos de la Administración del Estado y a sus funcionarios. En este caso, existiendo dudas sobre la interpretación de la normativa y cuál es, en definitiva, el régimen previsional aplicable a los funcionarios requirentes, resulta claro que es la Contraloría la llamada a resolver del asunto que reviste de carácter administrativo. Una vez hecha esa interpretación, y subsistiendo el aparente vacío legal al respecto, es el legislador el único posibilitado para llenarlo, dictando una norma general, abstracta y obligatoria para todos los funcionarios de la Dirección General Aeronáutica Civil.

Cabe destacar también, que la Ley de Bases Generales del Procedimiento Administrativo contemplan la posibilidad de acudir ante la justicia ordinaria en contra de actuaciones de la Administración. No obstante, es necesario agotar previamente la vía administrativa, siguiendo los procedimientos que contempla la ley.

Es en virtud de todos los antecedentes presentados ante la Comisión y del análisis de los mismos elaborado por la Fundación Jaime Guzmán E., que se recomienda acoger la contienda de competencia, reconociendo competencia exclusiva a la Contraloría General de la República para conocer del asunto.