Santiago, trece de noviembre de dos mil veintitrés.

Vistos

Primero: Que don Mauricio Cisternas Morales, abogado, en representación de doña Ana del Carmen Varas Cuevas Encargada de la Unidad de Control, don Gerardo Antonio Molina Daine Encargado de la Unidad de Control (S) y don Juan Carlos Reinoso Figueroa Jefe de Administración y Finanzas, todos funcionarios de la Municipalidad de Zapallar, quien dedujo recurso de queja en contra de los jueces del Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia doña Marcela Silva Coloma, Presidenta Subrogante; y los Abogados Integrantes don Eduardo Caamaño Rojo, y don Jaime Ríos Arenaldi, por las faltas y abusos graves que habrían cometido al dictar la sentencia N° 1.195, de 8 de marzo del año en curso, en virtud de la cual se confirmó con declaración la sentencia de primer grado N° 78.072 de fecha 3 junio de 2022, que acogió el recurso de apelación de la Fiscalía en relación al Reparo N° 3 y rechazó la apelación de los cuentadantes en cuanto al Reparo N° 1, condenándolos a pagar solidariamente la suma equivalente a 915,38 y 16,32 Unidades Tributarias Mensuales en la forma que, individualmente, para cada uno de los cuentadantes que se reseña en dicho fallo.

Segundo: Que en lo que interesa al recurso de queja y para comprender adecuadamente sus capítulos, es necesario tener presente el contexto de la misma:

EWKTXJXTSPL

a.- El juicio de cuentas en estudio, deriva del reparo presentado por la Contraloría Regional de Valparaíso, con fecha 16 de mayo de 2014 en contra, entre otros, de los recurrentes y que se funda en el examen de cuenta realizado por el órgano Contralor a la Municipalidad de Zapallar cuyas conclusiones están en el Informe Final N° 23, de 2013.

b.- Conforme a lo anterior se formularon tres reparos por gastos improcedentes y sin acreditar, a saber:

(i) Pago de 40 horas extraordinarias diurnas y de 60 y 100 horas extraordinarias nocturnas durante el año 2012, las que no fueron autorizadas previamente por un acto administrativo, sin que se haya acreditado de que se trataba de labores impostergables ni su efectiva realización, por cuanto no existe registro de horario, ni autoridad que haya certificado su realización, configurándose un daño al erario municipal por la suma total de $36.266.634.-, correspondiente a 915,38 U.T.M.

(ii) Egresos pagados a servidores a honorarios, que ya tenían la calidad de funcionarios a contrata por 22 horas semanales, por servicios que, según señala, correspondían a labores propias de su cargo, y cuyo monto fue imputado improcedentemente a las cuentas N° 215-21-04-004, Prestaciones de Servicios en Programas Comunitarios y N° 215-31-02-002, Consultorías. Además,

EWKTXJXTSPL

agrega, no se habría acreditado la distribución de dichas jornadas, ni el efectivo cumplimiento de las mismas y no se establecieron las modalidades de trabajo ni una jornada laboral, lo que no les permitiría distinguir cómo se compatibilizaba el desempeño de las labores, por la suma de $20.204.266 equivalente a 509,9 U.T.M.

(iii) Egresos asociados a servicios de impresión, en específico la adquisición de calendarios con la imagen del alcalde, don Nicolás Cox Urrejola, asociada al decreto de pago N° 6.289, de 29 de diciembre de 2011, la cual, según sostiene, no se encontraría relacionada a los fines y quehacer municipal y que, además, se incorporó la imagen y nombre del Alcalde, sin hacer alusión a alguna actividad municipal, ello, por un monto de $636.650, equivalente a 16.32 U.T.M.

c.- Los cuentadantes, en cuanto al Reparo N° 1, reconocen que no se habría cumplido con las formalidades para acreditar el cumplimiento de las labores extraordinarias, sin embargo corresponde determinar quién es el responsable de exigir que se cumplan con las formalidades y que, a pesar del incumplimiento de ellas, las actividades si se ejecutaron y que era el señor Eliecer Fuenzalida Cornejo, Encargado de la Unidad de Control, quien se encontraba facultado para firmar en nombre del Alcalde y tenía conocimiento de la realización de las labores. Agregan que la realización de las horas

EWKTXJXTSPL

extraordinarias es un hecho público y notorio e indispensable para los requerimientos de la comunidad.

Expresan que se altera la carga de la prueba al exigirles acreditar que efectivamente se realizaron los trabajos, ya que no fueron ordenados por ellos y son los funcionarios que percibieron los estipendios quienes deberían responder. Señalan que se reconoció la falta de registro y que aun así no se instruyeron los procedimientos disciplinarios, lo que daría fe de que constaba la realización de las labores.

En cuanto al reparo N° 2, señalan que les es inoponible ya que, no intervinieron en la decisión de celebrar el contrato a honorarios, ni ejercían funciones de fiscalización o de unidad técnica de los referidos contratos.

d.- El Juzgado de Cuentas de Primera Instancia, dictó la sentencia N° 78072, de 3 de junio de 2022, que rechazó el reparo N° II del Juicio de Cuentas N° 72 de 2014, sobre los egresos pagados a servidores a honorarios, que también tenían la calidad de funcionarios a contrata por 22 horas semanales, por no haberse acreditado el elemento daño, por la cantidad total equivalente a 509,9 U.T.M., respecto de los demandados don Nicolás Cox Urrejola, don Ramón Cisternas Espergue, don Juan Carlos Reinoso Figueroa, doña Ana Del Carmen

EWKTXJXTSPL

Varas Cuevas, don Eliecer Fuenzalida Cornejo y don Gerardo Antonio Molina Daine.

Igualmente rechazó N° III por los egresos asociados a servicios de impresión, en específico la adquisición de calendarios con la imagen del alcalde, por no acreditarse el elemento daño, respecto de los cuentadantes don Eliecer Fuenzalida Cornejo, Alcalde subrogante, don Ramón Cisternas Espergue, Jefe de Administración y Finanzas y doña Ana Varas Cuevas, Encargada de la Unidad de Control, por el decreto de pago N° 6.289, por la cantidad equivalente a 16,32 U.T.M.

Y acoge el reparo N° I por no haberse acreditado el cumplimiento de las horas extraordinarias diurnas por 40 horas y nocturnas por 60 y 100 horas pagadas, por la suma total equivalente a 915,38 U.T.M., de la cual deben responder en la forma y cantidad que a continuación indica:

- Don Nicolás Cox Urrejola, en su calidad de Alcalde, don Ramón Cisternas Espergue, Jefe de Administración y Finanzas, y doña Ana del Carmen Varas Cuevas, Encargada de la Unidad de Control, respecto de los decretos N°s 83, 605, 1.700, 2.264, 3.882, 4.383 y 6.302, todos del año 2012, en forma solidaria, por la cantidad equivalente a 531,99 U.T.M.

- Don Eliecer Fuenzalida Cornejo, en calidad de Alcalde (S), don Ramón Cisternas Espergue, Jefe de

EWKTXJXTSPL

Administración y Finanzas, y don Gerardo Antonio Molina Daine, Encargado de la Unidad de Control (S), por el decreto de pago N° 1.142, del año 2012, en forma solidaria, por la cantidad correspondiente a 76,05 U.T.M.

- Don Eliecer Fuenzalida Cornejo, en calidad de Alcalde (S), don Juan Carlos Reinoso Figueroa, Jefe de Administración y Finanzas (S), y doña Ana del Carmen Varas Cuevas, Encargada de la Unidad de Control, respecto de los decretos de pago N°s 2.730 y 3.307, ambos del año 2012, en forma solidaria, por el equivalente a 162,54 U.T.M.

- Don Eliecer Fuenzalida Cornejo, en calidad de Alcalde (S), don Ramón Cisternas Espergue, Jefe de Administración y Finanzas, y doña Ana Del Carmen Varas Cuevas, Encargada de la Unidad de Control, respecto de los decretos de pago N°s 4.956 y 5.695, del año 2012, en forma solidaria, por la suma correspondiente a 144,8 U.T.M.

e.- Apelada la sentencia por los cuentadantes doña Ana Del Carmen Varas Cuevas, don Gerardo Antonio Molina Cuevas, y don Juan Carlos Reinoso Figueroa arguyeron la caducidad del reparo fundado en que el referido Informe Final N° 23, de fecha 28 de agosto del 2013, elaborado por la Contraloría General de la República y que sirve de fundamento para la formulación de los reparos, estuvo precedido de un preinforme de observaciones N° 23 de 2013

EWKTXJXTSPL

que, con carácter confidencial, a través del oficio N° 9.267 de 24 de julio de 2013, fue puesto en conocimiento de la Alcaldesa de la Municipalidad de Zapallar con la finalidad de que formulara los alcances y precisiones lo que se concretó mediante el oficio N°137 de 16 de agosto del mismo año, cuyo análisis y antecedentes sirvieron de base para elaborar el referido Informe Final y cuya información fue puesta a disposición de la Contraloría Regional entre el 18 de marzo y el 17 de mayo de 2013.

Lo anterior, fue alterado en el reparo, dado que en el segundo otrosí de dicha presentación se solicitó al Juzgado de Cuentas de Primera Instancia tener por acompañado el acta de recepción de documentación firmada por la fiscalizadora y por el Jefe de Administración y Finanzas de la Municipalidad, de fecha 17 de mayo de 2013.

Refiere que lo anterior es relevante, toda vez que constituye la fecha de recepción de las cuentas para efectos de su examen y lo dispuesto por el artículo 96 de la Ley N° 10.336, que señala "*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.*

Vencido este plazo, cesará la responsabilidad del cuentadante y la que pueda afectar a terceros, sin perjuicio de las medidas disciplinarias que corresponda

EWKTXJXTSPL

aplicar a los funcionarios culpables del retardo, y de las responsabilidades civil y criminal, que continuarán sometidas a las normas legales comunes.

El plazo a que se refiere el inciso 1° se contará, respecto de las cuentas que se examinan directamente en los Servicios, desde la fecha en que oficialmente hayan sido recibidas por el funcionario de la Contraloría encargado de su examen (…)"

Alegan que el reparo fue notificado el día 1 de julio de 2014, es decir, después de más de un año de haber sido recibidos los antecedentes cuyas cuentas fueron objeto de examen por parte de la Contraloría Regional de Valparaíso. De lo que no queda más que concluir que se presentan todos los requisitos necesarios para constatar la caducidad de la acción.

Sostienen que para que se trabe una relación procesal es necesario que la demanda sea notificada, porque mientras esto no ocurre, no existe "demanda judicial" propiamente tal, sino un acto unilateral, desconocido por el cuentadante o deudor, que no altera la situación de la relación, manteniéndose todos los efectos de la inacción ante el Tribunal de Cuentas.

A continuación, arguyen la falta de los requisitos de la responsabilidad extracontractual. En cuanto a los cuentadantes señores Molina Daine y Reinoso Figueroa y la señora Varas Cuevas, señalan que no era de su competencia

EWKTXJXTSPL

ordenar trabajos extraordinarios ni su pago, correspondiente al Alcalde o su Subrogante, conforme al artículo 63 de la Ley N°18.883, mas no de los Jefes de Unidades.

Manifiestan que constituye también un error la imputación sobre falta de representación de la ilegalidad de los egresos, pues existía una certificación del Departamento de Recursos Humanos que daba cuenta de la efectiva ejecución de los trabajos extraordinarios realizados en el mes precedente y, con el mérito de dicho memorándum, el Alcalde ordenaba el pago. Sostienen la inexistencia de culpa o dolo, debido a que no existía un sistema formal de registro de la jornada laboral ni de horas extraordinarias, por lo que no pudo haberse exigido una mayor diligencia en el cumplimiento de sus deberes.

Concluyen alegando que se encontrarían eximidos de responsabilidad, o está al menos debiese ser compartida con la demandante, toda vez que de conformidad a lo establecido en el artículo 67 de la ley N° 10.336, la Contraloría podría haber dispuesto el descuento de las remuneraciones de los funcionarios que percibieron indebidamente el pago de remuneraciones por concepto de horas extraordinarias, lo cual no se hizo, lo que podría haber evitado el daño.

f.- Que a su turno la Fiscalía de la Contraloría General de la República, dedujo recurso de apelación y

EWKTXJXTSPL

solicitó se incluya en la condena pecuniaria el monto total demandado por las imputaciones efectuadas por los reparos N° 2 y 3.

Respecto del reparo N° 2, se reprochó el pago de la suma de $20.204.266.- por contratos a honorarios de funcionarios que mantenían vínculos a contrata con la Municipalidad de Zapallar, montos imputados improcedentemente a las cuentas 215-21-04-004, Prestaciones de Servicios en Programas Comunitarios, y Consultorías, ello en razón de pagos realizados a funcionarios que ejerciendo labores a contrata por 22 horas semanales, en la entidad edilicia, percibieron, además, ingresos por contratos a honorarios para ejecutar labores inherentes a sus cargos, sin que se haya acreditado la distribución de dichas jornadas, ni el efectivo cumplimiento de las mismas.

En lo tocante al reparo N° 3, referido a la adquisición de calendarios con la imagen del alcalde, ello vulnera el Decreto Ley N° 1.263 de 1975 y el artículo 3° inciso primero de la Ley N° 19.886, en la medida que no se ha acreditado que dicha erogación se haya destinado exclusivamente al logro de los objetivos propios de la Municipalidad ni que haya tenido por objeto informar a los usuarios acerca de la forma de acceder a las prestaciones que se otorgan, máxime si se considera que el documento se limita a agregar una fotografía de la

EWKTXJXTSPL

autoridad edilicia, lo cual en ningún caso permite sostener la procedencia del correspondiente desembolso. Al efecto acompañó una fotocopia del calendario en cuestión.

g.- El Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia, rechaza la alegación de caducidad del reparo, atendido que el artículo 96 de la Ley N° 10.336, exige únicamente reparar la cuenta dentro del plazo de un año y en caso alguno requiere notificar el reparo dentro de tal término, por lo cual se está ante un plazo de caducidad, y para evitar dicha sanción procesal basta con la sola formulación de la demanda, no siendo necesaria, su notificación, criterio que, por lo demás, ha sostenido la Excma. Corte Suprema en las sentencias dictadas en los autos roles N° 13.817, de 2019, y N° 44.943 y 67.583, ambas de 2022.

En la especie, consta del expediente que el reparo se formuló con fecha 16 de mayo de 2014 y que de acuerdo al certificado de recepción de antecedentes emitido por la fiscalizadora de la Contraloría Regional de Valparaíso las cuentas fueron recepcionadas para su examen el día 17 de mayo de 2013. Dicho instrumento fue respaldado con el acta de recepción de documentación firmada por la fiscalizadora señora María Eugenia Ibarra Urra y por el Jefe de Administración y Finanzas de la Municipalidad de Zapallar, señor Ramón Cisternas Espergue, de fecha 17 de

EWKTXJXTSPL

mayo de 2013, de manera que el plazo de un año establecido en el artículo 96 de la Ley N° 10.336 debe contarse desde aquella data.

Igualmente desestima la aplicación de los artículos 25, 45 y 51 de la ley N° 19.880, pues, como lo ha afirmado reiteradamente, el reparo constituye la demanda que activa el juicio de cuentas y pone en movimiento la función jurisdiccional de la Contraloría General de la República, la que se ejerce a través de los Tribunales de Primera y Segunda Instancia previstos en los artículos 107 y 118 de la Ley N° 10.336, esto es, órganos de naturaleza jurisdiccional cuyo actuar se rige por las normas procesales sobre juzgamiento de las cuentas contenidas en la citada Ley Orgánica y no por las disposiciones de Ley N° 19.880, las que, dada su índole, no pueden ser aplicadas al régimen de funcionamiento de los antedichos tribunales.

Rechaza la alegación referida a la inversión de la carga de la prueba, toda vez que, como ya se ha señalado en la sentencia N° 1.004 de 2020 de dicho Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia que "(…) al respecto, los recurrentes incurren en un error pues al repararse un hecho negativo, cual es la no realización de una actividad determinada sino una diversa que no cumplía los requisitos establecidos en el Clasificador Presupuestario imputado, correspondía a los imputados acreditar que

EWKTXJXTSPL

efectivamente se había realizado la actividad y se acataron los requisitos que establecían las normas pertinentes ya que, conforme al citado principio de legalidad del gasto, los servicios públicos deben actuar con estricta sujeción a las atribuciones que la ley les confiere y las autoridades y funcionarios velarán por la eficiente e idónea administración de los recursos públicos y por el debido cumplimiento de la función pública".

En lo tocante a la exención de responsabilidad alegada por los cuentadantes Molina Daine, Reinoso Figueroa y Varas Cuevas dicho argumento debe descartarse, toda vez que las solicitudes de condonación o facilidades de reintegro es una facultad entregada a aquellos funcionarios que han percibido remuneraciones indebidamente y de buena fe, la que debe ser autorizada por el Contralor General o Regional y, sólo en el evento que ésta se otorgue, dicha "liberación alcanzará también a quienes hayan ordenado o efectuado el pago". A mayor abundamiento, si los funcionarios hubieren solicitado estas facilidades y hubiesen sido otorgadas, procedería la rebaja de dichos montos. Así, no se aplica de oficio este articulado, sino que requiere siempre una solicitud de parte, por consiguiente, son los funcionarios interesados quienes deben hacerlo valer o, en su defecto,

EWKTXJXTSPL

la autoridad edilicia solicitar la restitución de las sumas improcedentemente pagadas.

Igualmente desestima la alegación de los cuentadantes referida a que no era de su competencia ordenar trabajos extraordinarios y su pago, siendo responsable de ello, el Alcalde o su subrogante, más no los Jefes de Unidades, porque la imputación de responsabilidad realizada no está referida con la inobservancia de la obligación de ejercer el control jerárquico, sino que el reparo imputa a cada uno de los recurrentes la acción de firmar los decretos de pago y no una responsabilidad jerárquica. Al efecto cita el artículo 61 letra a) de la ley N° 18.883, en relación con el artículo 11 de la Ley N° 18.575.

Agrega que conforme lo anterior, la actuación de los cuentadantes constituye una conducta negligente, pues en el ejercicio de sus funciones les correspondía autorizar los decretos de pagos, tal como ha señalado el reparo, y no las horas extraordinarias y es en dicha labor que debían verificar que efectivamente esas horas se hubiesen realizado, lo que en la especie no ocurrió, pues, tal como ellos mismos reconocen, la autorización de la realización de las horas extraordinarias era confeccionada por el Alcalde, con posterioridad, y en base a un memorándum confeccionado por el Jefe de Recursos Humanos, según lo informado por cada funcionario

EWKTXJXTSPL

municipal. Dichos antecedentes no dicen relación con el cumplimiento de la jornada extraordinaria y, no obstante, los recurrentes permitieron el pago las horas observadas con su firma en los respectivos decretos de pago.

Que en cuanto a la apelación de la Fiscalía en relación con el reparo N° 2, indica que se ponderaron los medios de prueba incorporados por los cuentadantes en armonía con las reglas de la sana crítica, sin que pueda llegar en este punto a una conclusión diversa a lo ya determinado en la sentencia recurrida.

Precisa que diversa es la situación referida a la apelación relativa al reparo N° 3 dejado sin efecto por la sentencia recurrida por no acompañarse copia del calendario impreso que permitiera verificar el incumplimiento de la normativa aplicable en la especie. Ello, porque del examen de la documentación que adjunta la Fiscalía es claro que los calendarios con la imagen del alcalde vulneran lo dispuesto en el D.L. N° 1.263 de 1975 y el artículo 3° inciso primero de la Ley N° 19.886, pues no se ha acreditado que dicha erogación se haya destinado exclusivamente al logro de los objetivos propios de la Municipalidad y que haya tenido por objeto informar a los usuarios acerca de la forma de acceder a las prestaciones que se otorgan, máxime si se considera que tal documento se limita a agregar una fotografía de la autoridad edilicia, lo cual en caso alguno permite

EWKTXJXTSPL

sostener la procedencia del desembolso por un monto equivalente a 16,32 U.T.M.

Finalmente, el Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia, resuelve confirmar con declaración la sentencia de primer grado N° 78.072 y acogió el recurso de apelación de la Fiscalía en relación con el Reparo N° 3 y rechazó la apelación de los cuentadantes en cuanto al Reparo N° 1, condenándolos a pagar solidariamente la suma equivalente a 915,38 y 16,32 Unidades Tributarias Mensuales respectivamente.

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

a) No haber declarado la caducidad de la acción, en razón de que el Informe Final N°23, de fecha 28 de agosto de 2013, elaborado por la Contraloría Regional de Valparaíso, sin perjuicio de haber sido precedido de un preinforme de observaciones N°23/13 que fue puesto en conocimiento de la entonces Alcaldesa de la Municipalidad con la finalidad de que formulara los alcances y precisiones, lo que se concretó mediante el oficio N°137 de 16 de agosto de 2014, cuya información proporcionada por el Municipio fue puesta a disposición de la

EWKTXJXTSPL

Contraloría Regional entre el 18 de marzo y 17 de mayo del 2013, según indica dicho oficio.

Alega que ello fue alterado en el reparo, dado que solicitó al Juzgado de Cuentas de Primera Instancia tener por acompañado el acta de recepción de documentación firmada por la fiscalizadora y por el Jefe de Administración y Finanzas de la Municipalidad, de fecha 17 de mayo de 2013, cuestión que no es baladí, toda vez que constituye la fecha de recepción de las cuentas para efectos de su examen y esto es completamente relevante en consideración a lo dispuesto por el artículo 96 de la Ley N° 10.336.

Señala que los referidos reparos fueron ingresados el 16 de mayo de 2014, y sólo fueron notificados el día 1 de julio de 2014, es decir, después de un año de haber sido recibidos los antecedentes. Señalan que todas las cuentas recepcionadas entre el 18 de marzo y 15 de mayo del año 2013 respecto de las cuales ha operado la caducidad por haber transcurrido el plazo de un año que tiene la entidad de control para reparar las cuentas. Adicionalmente, y respecto de aquellas cuentas recepcionadas entre el 16 y 17 de mayo de 2013 también ha operado la caducidad del reparo por no haberse notificado dentro del plazo legal.

Añade que, el reparo no solo debe ser presentado sino que además, para que produzca sus efectos, debe ser

EWKTXJXTSPL

notificado dentro del término de un año de recepcionados los antecedentes, lo que ocurrió el 17 de mayo de 2013, y en esa fecha comenzó a correr el plazo de un año para efectuar el reparo y notificarlo, vale decir, hasta el 17 de mayo de 2014. En consecuencia, habiéndose notificado el reparo el 1 de julio 2014, era evidente que había operado la caducidad de la acción.

b.- Omiten pronunciarse sobre alegaciones vertidas en el recurso de apelación, alterando el contenido del reparo. Indica que al momento de la auditoría los recurrentes tenían las siguientes calidades de Encargada de la Unidad de Control de la Municipalidad, Encargado de Control (S) y Jefe de Administración y Finanzas (S). Señala que la culpabilidad de la acción imputada se traduce en la supuesta inobservancia de los artículos 58 letra c) y 61 de la Ley N° 18.883, en relación con el Reparo N° 1, conforme al cual quien era el encargado y responsable de ordenar trabajos extraordinarios y su pago es el Alcalde o su subrogante, más no los Jefes de Unidades.

En este orden de ideas, alega que difícilmente pudo haberse ejercido un control jerárquico respecto del Alcalde en cuanto a la autorización de las horas extraordinarias dado que dicho control está establecido para ejercerse dentro del ámbito de competencias y en los niveles que corresponda. Adicionalmente, el referido

EWKTXJXTSPL

control está establecido para ejercerlo por las autoridades y jefaturas de los servicios públicos respecto de los órganos y personal de su dependencia, siendo evidente que en ninguna de estas categorías se circunscribe al Alcalde respecto de los Jefes de Unidades.

Refiere que sostener que se incumplió el deber de representar la supuesta ilegalidad de los egresos a pretexto del pago de las horas extraordinarias al Alcalde es ponderar mal todas las circunstancias que envuelven estos autos, toda vez que si bien existe para los Jefes de Unidades la obligación de representar la legalidad de ciertos actos al Alcalde, no era posible advertir algún indicio de ilegalidad, por cuanto todos y cada uno de los decretos de pago comprendidos en el reparo existía una certificación del Departamento de Recursos Humanos que daba cuenta de la efectiva realización de los trabajos extraordinarios, incorporando en un listado los funcionarios que los habían realizado en el mes precedente, y el número de horas extraordinarias realizadas.

Indica que el único argumento que sustenta el reparo está referido a la circunstancia de no haberse podido acreditar la efectiva realización de las labores en virtud de las cuales se efectuaron los pagos extraordinarios, señala que difícilmente puede imputarse

EWKTXJXTSPL

dicha falta de cumplimiento de las formalidades a negligencia. Sin embargo, los recurridos, para rechazar los argumentos, desestiman la alegación porque la imputación de responsabilidad realizada a los cuentadantes no está referida con la inobservancia de la obligación de ejercer el control jerárquico, sino que el reparo imputa a cada uno de los recurrentes la acción de firmar los decretos de pago y no una responsabilidad jerárquica.

Manifiesta que fundamentar la responsabilidad por la sola circunstancia de firmar los decretos de pago cuestionados no guarda lógica alguna con la exigencia de acreditar todos los elementos de la responsabilidad perseguida.

c.- En relación con el reparo N° 3, indica que los sentenciadores aplican erradamente el inciso 1° del artículo 3 de la Ley N° 19.896, debido a una errada lectura de las normas que regulan la materia, por cuanto el Clasificador Presupuestario contenido en el Decreto Supremo N° 854 de 2004 del Ministerio de Hacienda contempla expresamente en el Sub Item 22 "*Bienes y Servicios de Consumo*", Item 07 "*Publicidad y Difusión*", Asignación 002 "Servicios de Impresión", que comprende "*Los gastos por concepto de servicios de impresión de afiches, folletos, revistas y otros elementos que se destinen para estos fines, reproducción de memorias,*

EWKTXJXTSPL

instrucciones, manuales y otros similares", en consecuencia, la norma precitada, permite sufragar con cargo a esta asignación presupuestaria la reproducción de calendarios, que constituye precisamente el gasto malamente observado y reparado. De esta forma y contrariamente a lo que pretende la resolución abusiva contra la que se recurre, se trata de un gasto expresamente permitido por el aludido clasificador presupuestario.

Cuarto: Que, al informar los jueces recurridos, sostienen que, los cuentadantes pretenden fundamentar las causales de falta o abuso grave en la dictación de la sentencia N° 1.195, sobre la base de argumentos que ya fueron planteados y, debidamente analizados por el Tribunal de Cuentas de Segunda Instancia, los que se rechazaron explicitando cada uno las consideraciones y motivaciones que se tuvieron a la vista y que ahora se intentan renovar, tazón por la que estiman no haber incurrido en las faltas o abuso grave que se les imputa.

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.

EWKTXJXTSPL

Sexto: Que, resolviendo el primer acápite del recurso, esto es, sobre la caducidad del reparo, el artículo 96 de la Ley N° 10.336, prescribe que "*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*".

Que esta Corte ha declarado que reparo es un acto administrativo híbrido, toda vez que con él se afina el proceso de rendición de cuentas a la Contraloría General de la República y, a su turno, el mismo inicia el juicio de cuentas, teniendo el carácter de demanda, lo cual determina que una vez presentado, se provea el traslado a los funcionarios afectados-demandados.

A partir de aquello, e interpretando lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley N° 10.336, igualmente, se ha manifestado que "*La facultad para examinar la cuenta, que la ley radica en la esfera de competencia de la Contraloría, ha sido expresamente limitada a un plazo máximo de un año, de modo que esta potestad de revisión contable debe desenvolverse y afinarse necesariamente*

EWKTXJXTSPL

dentro de ese lapso temporal. Vencido este plazo, además de extinguirse la competencia del órgano administrativo examinador, cesa la responsabilidad contable del funcionario cuentadante. Este término corre a partir de la recepción de la cuenta por la Contraloría General" (Jara Schnettler, Jaime, "Caducidad y Notificación del Reparo en el Juicio de Cuentas", Revista de Derecho Público, vol. 77, 2012).

Una vez culminado el examen de la cuenta, el órgano Contralor tiene la posibilidad de aprobarla, observarla o repararla. Respecto de esta última hipótesis, el autor antes citado ha señalado: "*El reparo configura un acto negativo o de rechazo de la cuenta que comporta una crítica específica a la misma, en el sentido de que ésta adolece de vicios de fondo, no subsanables en cuanto a su legalidad y a la documentación que la sustenta. El reparo además de constituir el acto que cierra el trámite administrativo de examen de la cuenta, conlleva un efecto extra-administrativo, de índole procesal. Tiene la virtud de ser el acto jurídico procesal de parte calificado por la ley como idóneo para iniciar propiamente el denominado "juicio de cuentas*".

En tales circunstancias, el juicio de cuentas es un procedimiento de carácter contencioso administrativo, en que se busca establecer la responsabilidad extracontractual de quienes se encontraban a cargo de la

EWKTXJXTSPL

administración de fondos públicos, cuya cuenta, una vez realizado el examen, ha resultado reparada.

Séptimo: Que, conviene precisar que los cuentandantes formularon la alegación de la caducidad del reparo al momento de deducir el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia y lo reiteran en el arbitrio de queja, agregando elementos no formulados en su oportunidad, tal como se detalló en los motivos segundo y tercero.

En este orden de ideas los recurrentes sostienen que la información fue puesta a disposición de la Contraloría Regional entre el 18 de marzo y 17 de mayo del 2013, según se indica el oficio N° 137 de 16 de agosto de 2013 emitido por la Alcaldesa de la Municipalidad de Zapallar, a propósito del preinforme elaborado por la Contraloría Regional de Valparaíso, no obstante, del examen de los documentos agregados al Informe Final N° 23 de fecha 28 de agosto de 2013, y que corresponden al tomo N° 1 del juicio de cuentas, el único antecedente que da cuenta de la fecha en que se recepcionaron los Decretos de Pago, las Planillas de Remuneraciones, los informes presupuestarios, los certificados y nómina de remuneraciones, corresponde a las dos "Actas de Recepción de Documentación", de fecha 17 de mayo de 2013, que detalla los Decretos, liquidaciones y memorándums recibidos, las que aparecen firmadas por la Fiscalizadora

EWKTXJXTSPL

de la Contraloría Regional de Valparaíso doña María Eugenia Ibarra Urrea, la Jefa del Departamento de Recursos Humanos doña María Teresa Lamoliatte Vargas y el Jefe de Administración y Finanzas de la Municipalidad de Zapallar, don Ramón Cisternas Espergue. De consiguiente al margen de lo indicado en el referido informe final lo cierto es que tal como se indicó, la excepción de caducidad no fue alegada en primera instancia, en consecuencia los cuentadantes no rindieron prueba destinada a acreditar las fechas en que la documentación requerida por el órgano contralor fue efectivamente entregada, de manera que de acuerdo al mérito del proceso, constando que las cuentas para su examen aparecen recibidas el 17 de mayo de 2013 y que el cargo de ingreso del reparo al Juzgado de Cuentas es de fecha 16 de mayo de 2014, bastando su sola presentación para tener por cumplida la exigencia del artículo 96 de la Ley N° 10.336, no se configura la excepción alegada por los cuentadantes.

Octavo: Que, en cuanto a la falta o abuso que los recurrentes hacen consistir en la omisión que habría incurrido la sentencia sobre las alegaciones referidas a la incorrecta determinación de la calidad de cuentadantes que tendrían y por la que fueron condenados, lo concreto es que dicha falta no es tal, desde que como ha quedado asentando en el fundamento segundo los sentenciadores

EWKTXJXTSPL

señalan que dicha imputación de responsabilidad no está referida con la inobservancia de la obligación de ejercer el control jerárquico, sino que con la acción de firmar los decretos de pago, puesto que en el ejercicio de sus funciones a los cuentadantes les correspondía autorizar tales decretos y verificar que dichas horas se hubieran realizado, cuestión que no hicieron.

Que sobre esto conviene agregar que el artículo 60 de la Ley N° 10.336, preceptúa que "*Todo funcionario cuyas atribuciones permitan o exijan la tenencia, uso, custodia o administración de fondos o bienes a que se refiere el artículo 1°, será responsable de éstos, en conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias*".

A su turno el artículo 61 del mismo cuerpo normativo prescribe que "*Los funcionarios que tengan a su cargo fondos o bienes de los señalados en el artículo anterior serán responsables de su uso, abuso o empleo ilegal y de toda pérdida o deterioro de los mismos que se produzca, imputables a su culpa o negligencia.*

La responsabilidad civil derivada de hechos investigados en un sumario administrativo se hará efectiva en la forma que se establece en el artículo 129°, sin perjuicio de la facultad del Contralor para ordenar que se retengan las remuneraciones, desahucios o pensiones del funcionario o ex funcionario, cuando se

EWKTXJXTSPL

trate de fondos de que éste aparezca directamente responsable en el sumario".

Por último, el artículo 85, en su inciso primero, dispone que "*Todo funcionario, como asimismo toda persona o entidad que reciba, custodie, administre o pague fondos de los mencionados en el artículo 1°, rendirá a la Contraloría las cuentas comprobadas de su manejo en la forma y plazos que determina esta ley*"

En consecuencia, a los recurrentes les asiste la responsabilidad referida en las normas citadas precisamente porque entre sus funciones cuentan con atribuciones que permiten y exigen la tenencia, uso, custodia o administración de fondos o bienes públicos, en razón de lo cual dicha falta debe ser desestimada.

Noveno: Que en cuanto al Reparo N° 3 esta Corte comparte lo informado por los sentenciadores en cuanto a que de conformidad con el Decreto Ley N° 1.263 de 1975 y la modificación introduce a través de la Ley N° 19.896 que en su artículo 3° dispone expresamente que los servicios públicos que integran la Administración del Estado, no podrán incurrir en otros gastos por concepto de publicidad y difusión que los necesarios para el cumplimiento de sus funciones y en aquellos que tenga por objeto informar a los usuarios sobre la forma de acceder a las prestaciones que otorgan, efectivamente aparece correctamente formulado el reparo y la condena, en razón

EWKTXJXTSPL

de que del examen del mentado calendario se advierte que incumple los fines dispuesto en la norma citada.

Décimo: Que finalmente el Decreto N° 854 de 2004, al que se refieren los recurrentes, determina las clasificaciones presupuestarias y define los gastos de representación como aquellos que se realizan "*por concepto de inauguraciones, aniversarios, presentes, atención a autoridades, delegaciones, huéspedes ilustres y otros análogos, en representación del organismo*", añadiendo, a propósito de "manifestaciones, inauguraciones, ágapes y fiestas de aniversario" que "*los gastos pertinentes sólo podrán realizarse con motivo de celebraciones que guarden relación con las funciones del organismo respectivo*", y que comprenden, además, "*otros gastos por causas netamente institucionales y excepcionales, que deban responder a una necesidad de exteriorización de la presencia del respectivo organismo*".

Que en el caso en marras no se alegado ni menos concurre o se ha probado, que la emisión de dicho calendario responda a alguna de las necesidades o fines detallados, por lo que corresponde concluir que no se ha verificado la ilegalidad que debería servir de sustento a la falta denunciada.

Undécimo: Que, por lo expuesto y razonado en los acápites que preceden, los jueces del Tribunal de Cuentas

EWKTXJXTSPL

de Segunda Instancia, no han incurrido en falta o abuso grave en el ejercicio de sus funciones, ajustándose en su proceder al marco normativo vigente y, por tanto, deberá desestimarse el recurso de queja impetrado, tal como se dispondrá.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, **se rechaza** el recurso de queja promovido por el abogado Mauricio Cisternas Morales, abogado, en representación de doña Ana del Carmen Varas Cuevas, don Gerardo Antonio Molina Daine y don Juan Carlos Reinoso Figueroa.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción a cargo de la Abogada Integrante Sra. Angélica Benavides C.

Rol N° 34.917-2023.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Mario Carroza E., Sr. Jean Pierre Matus A. y Sr. Diego Simpértigue L. y por los Abogados Integrantes Sr. Pedro Águila Y. y Sra. María Angélica Benavides C.

EWKTXJXTSPL

MARIO ROLANDO CARROZA ESPINOSA
MINISTRO
Fecha: 13/11/2023 14:23:23

JEAN PIERRE MATUS ACUÑA
MINISTRO
Fecha: 13/11/2023 14:23:23

DIEGO GONZALO SIMPERTIGUE LIMARE
MINISTRO
Fecha: 13/11/2023 14:53:32

PEDRO HERNAN AGUILA YAÑEZ
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 13/11/2023 14:23:24

MARIA ANGELICA BENAVIDES CASALS
ABOGADO INTEGRANTE
Fecha: 13/11/2023 14:24:41

EWKTXJXTSPL

Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Mario Carroza E., Jean Pierre Matus A., Diego Gonzalo Simpertigue L. y los Abogados (as) Integrantes Maria Angelica Benavides C., Pedro Aguila Y. Santiago, trece de noviembre de dos mil veintitrés.

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

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa. En aquellos documentos en que se visualiza la hora, esta corresponde al horario establecido para Chile Continental.

EWKTXJXTSPL