



Boletines N°s. S 148-03 y  
S 164-03.

INFORME DE LA COMISION DE  
CONSTITUCION, LEGISLACION,  
JUSTICIA Y REGLAMENTO, recaído  
en las contiendas de competencia  
promovidas por el señor Contralor  
General de la República, mediante  
oficios de fechas 9 de noviembre de  
1993 y 26 de mayo de 1994, a raíz de  
haber admitido a tramitación la Corte de  
Apelaciones de Santiago dos recursos de  
protección deducidos en contra de ese  
organismo contralor, por las decisiones  
que éste ha adoptado en ejercicio de su  
función de control de legalidad de los  
actos de la Administración.

---

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Constitución, Legislación,  
Justicia y Reglamento tiene el honor de informaros las contiendas de  
competencia indicadas en la referencia.

A algunas de las sesiones en que se consideró esta  
materia, asistieron, además de los miembros de la Comisión, los HH.  
Senadores señora Olga Feliú Segovia y señor Miguel Otero Lathrop.

Cabe hacer presente que por oficio de fecha 17 de  
mayo de 1994, el señor Contralor General de la República solicitó una



audiencia a esta Comisión, con el fin de exponer sus planteamientos sobre el asunto sometido a resolución del Senado.

En respuesta a lo solicitado, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, en su sesión de fecha 1º de junio de 1994, recibió a la referida autoridad, la que concurrió acompañada de algunos altos funcionarios del organismo contralor.

En la oportunidad indicada, el señor Contralor General de la República expresó que es motivo de gran preocupación para el órgano fiscalizador a su cargo la interpretación que los Tribunales de Justicia han dado a las normas que regulan el ámbito de aplicación del recurso de protección, en cuanto afecta las atribuciones propias de la Contraloría General de la República.

Explicó que, según esa interpretación, las Cortes de Apelaciones, conociendo de un recurso de protección, pueden ordenar al Contralor General tomar razón de un decreto o resolución -que ha sido devuelto por éste, por considerarlo inconstitucional o ilegal- cuando las Cortes lo estimen ajustado a derecho o, en la situación inversa, ordenarle que deje sin efecto la toma de razón de un decreto o resolución -que ha sido cursado por la Contraloría General, por haber llegado a la conclusión que se ajustaba a derecho- cuando las Cortes estimen lo contrario.

Indicó que, en caso de acogerse la aludida interpretación, la toma de razón de los actos administrativos, que es una facultad exclusiva de la Contraloría General de la República según lo disponen los artículos 87 y 88 de la Constitución Política, quedaría, en definitiva, supeditada a lo que resuelvan los Tribunales Superiores de Justicia al conocer de los recursos de protección en que se impugne la toma de razón o la devolución de un decreto o resolución, según sea el caso.

Esta situación, advirtió, es aún más grave en los casos en que las Cortes de Apelaciones, conociendo de estos recursos,



ordenan no innovar con el objeto preciso de que la Contraloría suspenda el pronunciamiento que sobre la materia perentoriamente le ordena emitir el artículo 88 del texto constitucional.

Concluyó expresando que, de acuerdo al criterio señalado, la Contraloría General de la República quedaría limitada a aplicar el fallo del tribunal y, en virtud de él, tomar razón o no del decreto o resolución respectivo.

Luego de analizar detenidamente el asunto sometido a su conocimiento, vuestra Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, por la unanimidad de sus miembros HH. Senadores señores Sergio Díez Urzúa, Sergio Fernández Fernández, Hernán Larraín Fernández, Juan Hamilton Depassier y Anselmo Sule Candia, tiene el honor de proponeros resolver las contiendas de competencia en informe mediante un acuerdo del siguiente tenor:

"VISTOS:

1.- Que por oficio N° 030236, de fecha 9 de noviembre de 1993, el señor Contralor General de la República ha promovido una contienda de competencia a la I. Corte de Apelaciones de Santiago.

En el aludido documento el señor Contralor expresa que se encuentra en trámite el recurso de protección rol N° 2563-93, interpuesto ante la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago por los señores Fernando y Myriam Fischmann Torres en contra de la Contraloría General, en el cual solicitan que se ordene al mencionado organismo que tome razón de la resolución N° 185 de la Dirección General de Aguas, de 24 de mayo de 1993, dejando sin efecto el oficio



devolutorio N° 022882, de 31 de agosto de 1993, con costas. Informa que dicho libelo fue acogido a tramitación por el mencionado Tribunal, el que con fecha 2 de noviembre del año 1993 dictó sentencia, declarando sin lugar el recurso y desestimando el planteamiento formulado por la referida entidad contralora respecto de la falta de jurisdicción de esa Corte para conocer de dicha acción cautelar, haciendo presente que el aludido fallo no se encuentra ejecutoriado, por cuanto los recurrentes han interpuesto recurso de apelación para ante la Excm. Corte Suprema.

Manifiesta, enseguida, que con anterioridad se habían entablado sobre treinta recursos de la misma naturaleza, invocando el artículo 20 de la Constitución Política, encaminados a impugnar pronunciamientos emitidos por la Contraloría con ocasión de la toma de razón de decretos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, de los cuales fue acogido un número reducido, en los que el Tribunal ordenó al Contralor General tomar razón de actos administrativos que habían sido previamente representados por vicio de ilegalidad.

Más aún -añade- en el último tiempo las Cortes, conociendo de estos recursos, han dictado órdenes de no innovar con el objeto expreso de que la Contraloría General suspenda el pronunciamiento sobre la legalidad de los actos administrativos que perentoriamente le ordena emitir el artículo 88 de la Ley Suprema.

Destaca que frente a esta situación, el órgano contralor ha sostenido, invariablemente, que las decisiones adoptadas en ejercicio de su facultad de control preventivo de legalidad no son susceptibles de revisión por la vía señalada, poniendo de relieve que los hechos expuestos, a su juicio, importan una injerencia indebida de los Tribunales Superiores de Justicia en la función de control preventivo de juridicidad de los actos de la Administración que corresponde a la competencia privativa que la Constitución Política otorga a la Contraloría General, puesto que, a través del recurso de



protección, las Cortes sustituyen al mencionado organismo en el examen previo de legalidad que le incumbe.

Indica que ello configura un conflicto de competencia, desde que supone la existencia de dos órganos ejerciendo igual función en relación con la misma materia, situación que es imperativo superar a través de los mecanismos previstos en el ordenamiento constitucional, por cuanto su subsistencia pugna con principios fundamentales de la organización del Estado.

Recuerda, a continuación, que en 1988, a raíz del primer fallo recaído en un recurso de protección en que se dejó sin efecto un oficio de representación y se ordenó al Contralor General tomar razón del respectivo acto administrativo, el organismo fiscalizador promovió contienda de competencia ante la Junta de Gobierno.

Señala que la aludida contienda, en definitiva, no fue resuelta por la Junta de Gobierno, ya que, por disidencia de uno de sus miembros, no se produjo el acuerdo unánime que se requería -de acuerdo a lo preceptuado en la letra H de la disposición Decimoctava Transitoria de la Constitución Política- en torno a un proyecto de fallo que declaraba que no correspondía a los Tribunales Superiores de Justicia, conociendo de un recurso de protección, ordenar al Contralor General de la República tomar razón del acto administrativo correspondiente.

Expresa que en el recurso actualmente en conocimiento de los Tribunales de Justicia se pide que se ordene al organismo contralor tomar razón de un determinado acto administrativo y dejar sin efecto el respectivo oficio de representación, recurso que no fue declarado inadmisibles por falta de jurisdicción, como lo planteó en su oportunidad la Contraloría General, por estimar la Corte, en su sentencia, que tiene competencia en la materia. Manifiesta que, consecuentemente, se ha producido en la especie una situación similar



a la que motivó la contienda deducida por el aludido organismo ante la Junta de Gobierno.

En estas condiciones, el señor Contralor General de la República señala que ha estimado necesario promover nuevamente contienda de competencia, en la convicción de que el Honorable Senado resolverá en el sentido de que el ejercicio de la función de toma de razón y los pronunciamientos que se emiten en virtud de ella no son susceptibles de intervención alguna por la vía del recurso de protección y, por ende, que los Tribunales de Justicia carecen de jurisdicción sobre la materia.

Funda, a continuación, la posición de la Contraloría General de la República sobre la materia, haciendo presente, en primer término, que por mandato de los artículos 87 y 88 de la Carta Fundamental, el mencionado organismo debe ejercer el control de la legalidad de los actos de la Administración, tomando razón de los decretos y resoluciones que, en conformidad a la ley, deben tramitarse por la Contraloría o representando la ilegalidad de que puedan adolecer.

Observa que la Carta Fundamental de 1980 no sólo elevó la toma de razón a rango constitucional, sino que, además, estableció de manera específica el régimen jurídico de esta importante función, en los artículos 87 y 88, antes citados, como asimismo en los artículos 61 y 82, que determinan claramente su naturaleza, ámbito de aplicación, formalidades, procedimientos y medios de impugnación, destacando que el grado de detalle que reviste tal normativa, que es excepcional en la Ley Suprema, revela la trascendencia que el Constituyente atribuye a esta materia.

Señala que es así como, en cuanto concierne a la representación del decreto o resolución por parte del Contralor General, la Constitución Política contempla disposiciones precisas sobre los medios que al respecto cabe hacer valer, regulando la insistencia presidencial, los casos en que ésta no procede y la vía



alternativa ante el Tribunal Constitucional, conforme a los plazos y reglas de tramitación previstos en esa preceptiva.

Añade que, por lo anterior, resulta inaceptable que se intervenga en este control preventivo de juridicidad a través de órganos, vías o procedimientos distintos a los establecidos por esa normativa suprema, lo que configuraría una manifiesta extralimitación de facultades, con grave infracción del principio de legalidad consagrado en los artículos 6° y 7° de la misma Ley Fundamental.

Pone de relieve que, a la luz del mismo principio, es contrario a derecho reconocer competencia a órganos que no han sido dotados expresamente de las potestades correspondientes, situación en que se encuentran los Tribunales de Justicia en lo que concierne al control preventivo de legalidad de los actos de la Administración, función que, como se ha expresado, es propia de la Contraloría General.

Manifiesta que hay que tener presente que por aplicación del principio de separación de funciones que inspira al ordenamiento constitucional, el citado artículo 87 de la Constitución Política confiere a la Contraloría General el carácter de organismo autónomo, atributo esencial que le garantiza la más absoluta independencia respecto de los demás órganos del Estado.

Siendo ello así -continúa señalando- y considerando que, como se ha indicado, la función de control previo de legalidad de los actos de la Administración ha sido objeto de una completa regulación en la propia Ley Suprema, la intervención de los Tribunales de Justicia en esta materia importa una tuición que atenta contra el propósito manifiesto del Constituyente de que aquella potestad sea ejercida por el organismo contralor con plena autonomía, dejándolo en la imposibilidad de cumplir la obligación que le impone la Carta Fundamental.



Asevera que las consideraciones expuestas precisan, en relación con la materia en examen, el contexto normativo que debe tenerse en cuenta para fijar el alcance del artículo 20 de la Constitución Política, que regula el recurso de protección, teniendo presente que esta disposición, en razón de su propia naturaleza, no admite exclusión en cuanto a las autoridades o personas causantes del agravio a los derechos que el mismo precepto ampara.

Afirma, enseguida, que la pretensión de que esa norma, al no formular distinción al respecto, no reconocería límite alguno en su aplicación y autorizaría a las Cortes para dejar sin efecto o intervenir en atribuciones privativas ejercidas por órganos constitucionales dentro de procedimientos establecidos por la propia Ley Suprema, significa desconocer el principio básico de hermenéutica según el cual los distintos preceptos que integran un texto orgánico deben interpretarse de manera que exista entre ellos la debida correspondencia y armonía.

Advierte que tal criterio de ilimitada aplicación del citado artículo 20, daría margen a situaciones manifiestamente inadmisibles y de extrema gravedad, trastrocándose el orden jurídico y convirtiendo a las Cortes de Apelaciones en poder supremo del Estado, ya que al conocer de dicha acción cautelar podrían mezclarse en las atribuciones de otros órganos constitucionales, cual es el caso del Senado, la Cámara de Diputados, el Tribunal Constitucional y la propia Corte Suprema, dejando sin efecto o revisando las decisiones adoptadas por éstos, conforme a atribuciones exclusivas y procedimientos establecidos en la propia Carta Fundamental, u ordenándoles cómo deben ejercer tales facultades.

Hace presente que la Carta Política radica en la Contraloría General la atribución y el deber de tomar razón o representar un acto administrativo, regulando directamente el régimen jurídico de este control preventivo de legalidad, por lo que es inaceptable que un tribunal disponga que el Contralor General suspenda el trámite de toma de razón, o le ordene tomar razón de un





decreto o resolución, o lo conmine a dejar sin efecto dicho trámite o entrabe de cualquier otro modo la acción fiscalizadora preventiva del órgano contralor.

Destaca que la toma de razón consiste en el análisis y pronunciamiento previo de la Contraloría General respecto de la constitucionalidad y legalidad de los decretos y resoluciones de la autoridad administrativa, de tal modo que cuando la mencionada entidad fiscalizadora efectúa dicho control preventivo de juridicidad no tiene otra finalidad que cautelar el respeto al ordenamiento jurídico.

Añade que mal podría, entonces, sostenerse que respecto de los pronunciamientos emitidos por el organismo contralor en cumplimiento de esa potestad cabe interponer el recurso de protección, como quiera que la finalidad de éste es restablecer el imperio del ordenamiento jurídico frente a una situación anómala, originada en una ilegalidad o arbitrariedad, que amaga un derecho indiscutido y palmario, por lo que sería igualmente inaceptable intentar esa acción cautelar por el hecho de discrepar de la interpretación jurídica en que se fundan aquellos pronunciamientos.

Acota que lo anterior no significa, de modo alguno, dejar en la indefensión a los interesados, quienes pueden intentar ante los Tribunales las acciones pertinentes en contra de las decisiones finales de la Administración.

Pone de relieve, a continuación, que los Tribunales de Justicia no han tenido un criterio uniforme en relación con la materia y que no han consignado en sus sentencias consideraciones que desvirtúen específicamente los fundamentos que invariablemente ha hecho valer la Contraloría General frente a recursos de protección deducidos en su contra.

Es dable observar -agrega- que diversos fallos han concordado con lo expresado por la entidad contralora, no obstante lo cual en ninguno de estos casos las Cortes respectivas han llegado a



declarar, como resultaría consecuente, la inadmisibilidad de la acción por falta de jurisdicción del Tribunal.

Manifiesta, a continuación, que le parece oportuno señalar que el Consejo de Defensa del Estado, coincidiendo con lo manifestado por la Contraloría General en cuanto a la necesidad de interponer una contienda de competencia, ha expresado en diversas oportunidades que las resoluciones judiciales en que se ordena al mencionado organismo contralor tomar razón de actos administrativos representados por causa de ilegalidad, vulneran atribuciones constitucionales y legales privativas del referido organismo.

Afirma que de lo precedentemente relacionado aparece de manifiesto que el recurso de protección que ha dado lugar a esta contienda -que tiene por objeto solicitar al tribunal que deje sin efecto un oficio de representación del Contralor General y le ordene a éste tomar razón del acto administrativo que se indica- debió ser declarado inadmisibile por falta de jurisdicción del tribunal, el que, en cambio, lo acogió a tramitación y procedió a fallar sobre el fondo del asunto.

Con el mérito de los antecedentes y consideraciones expuestos -concluye expresando el señor Contralor General de la República- viene en promover contienda de competencia ante el Honorable Senado, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 49, N° 3), de la Constitución Política, solicitándole que se sirva darle trámite y que, en definitiva, declare que las Cortes de Apelaciones carecen de atribuciones para intervenir por la vía del recurso de protección en el ejercicio de la función de control preventivo de legalidad y en los pronunciamientos emitidos en tal virtud por el organismo a su cargo.

Agrega que, en particular, solicita al H. Senado tenga a bien declarar que la I. Corte de Apelaciones de Santiago ha excedido su competencia y vulnerado atribuciones constitucionales



exclusivas de la Contraloría General, al no declarar inadmisibile el recurso de protección rol N° 2563-93, antes referido.

Por último, solicita, asimismo, se sirva oficiar al Tribunal indicado y a la Excma. Corte Suprema, a fin de que se inhiban de seguir conociendo del citado recurso, mientras se resuelve la contienda de competencia;

2.- Que en el recurso de protección cuya tramitación ha dado lugar a la contienda en análisis se solicita, en sustancia, que se ordene a la Contraloría General de la República tomar razón de la resolución de la Dirección General de Aguas N° 185, de 24 de mayo de 1993, dejando sin efecto el oficio devolutorio que indica, por estimar el recurrente que al representar la resolución aludida el Contralor ha actuado ilegal y arbitrariamente, en atención, entre otras consideraciones, a que la referida autoridad habría excedido las facultades que le corresponden en virtud de su función de control de legalidad, al examinar aspectos de carácter técnico, y a que habría demorado, en promedio, más de cuatro meses en emitir su opinión;

3.- Que mediante oficio N° 5208, de fecha 17 de noviembre de 1993, el H. Senado comunicó a la Excma. Corte Suprema que se había suscitado la mencionada contienda de competencia y que había comenzado a conocer de ella;

4.- Que simultáneamente, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento dirigió el oficio N° 1037, de la misma fecha, a la I. Corte de Apelaciones de Santiago en el mismo sentido y solicitándole, además, que se sirviera informar sobre la materia;

5.- Que en respuesta al oficio recién mencionado, la I. Corte de Apelaciones de Santiago, mediante oficio N° 88-93, de fecha 22 de noviembre de 1993, dirigido al señor Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, informó que por encontrarse el recurso de protección 2563-93 en trámite de



apelación en la Corte Suprema, remitió a ese Excmo. Tribunal el oficio que la Comisión le enviara, referido más arriba, a fin de que la mencionada Corte resolviera lo que estimara pertinente;

6.- Que por oficio N° 002202, de fecha 7 de diciembre de 1993, recibido en la Oficina de Partes del Senado con fecha 14 del mismo mes, el señor Presidente Subrogante del Máximo Tribunal se limitó a remitir fotocopia autorizada de lo proveído en los antecedentes administrativos PR-9503, relativos al oficio N° 1037/93, de 17 de noviembre de 1993, referente a la contienda de competencia entre la Corte de Apelaciones de Santiago y la Contraloría General de la República.

Dicha resolución de fecha 7 de diciembre de 1993, en sustancia, dispone, en primer lugar, poner en conocimiento del señor Presidente del Senado que, con fecha 6 de diciembre de 1993, la Corte Suprema dictó sentencia en el tantas veces aludido recurso de protección, confirmando la de primera instancia. En cuanto al oficio N° 1037, ya referido, señala que "éste fue dirigido a la I. Corte de Apelaciones de Santiago la cual lo remitió a este Tribunal, en donde fue desglosado para el informe pertinente al Senado, el día 30 de noviembre, antecedentes administrativos que ingresaron a esta Presidencia para el fin antes mencionado con fecha de ayer";

7.- Que, en atención a lo expuesto, el H. Senado, mediante oficio N° 5250, de 15 de diciembre de 1993, acordó solicitar a la Excma. Corte Suprema que se sirviera informar sobre la materia objeto de la contienda de competencia;

8.- Que por oficio N° 034464, de 16 de diciembre de 1993, dirigido al señor Presidente del H. Senado, el señor Contralor General de la República hizo presente la gravedad que revestía el hecho de que la Corte Suprema hubiera dictado sentencia de segunda instancia en el mencionado recurso de protección, "como quiera que desde el momento en que el órgano correspondiente -en la especie el Honorable Senado- entra a conocer de una contienda de competencia,



debe paralizarse el curso de la causa que le dio origen y, por consiguiente, los entes involucrados quedan jurídicamente impedidos para adoptar decisiones en la materia", agregando a continuación que "sustentar un criterio diferente implicaría que, en muchos casos, los Tribunales Superiores de Justicia, por la vía de fallar las causas que hayan dado lugar a la interposición de una contienda de competencia, podrían dejar a esa Alta Corporación en la imposibilidad de resolverla, desconociéndose así la atribución exclusiva que le confiere la Carta Fundamental";

9.- Que, finalmente, mediante oficio N° 002289, de fecha 30 de diciembre de 1993, el señor Presidente de la Excm. Corte Suprema dio respuesta a los oficios antes mencionados del H. Senado.

En dicho documento expresa que el Pleno de ese Tribunal, en sesión de fecha 27 de diciembre, acordó informar al Senado lo siguiente:

1°.- En relación al fondo de la cuestión que se debate en la contienda de competencia trabada por el señor Contralor General de la República, el Máximo Tribunal expresa su opinión en el sentido de que en ésta "debe rechazarse la pretensión del recurrente por cuanto, a su juicio, la jurisdicción y competencia para conocer y fallar el recurso de protección de garantías individuales son entregadas por el artículo 20 de la Constitución Política de la República a los Tribunales Superiores de Justicia y éste no contiene excepción ni limitación alguna respecto del ámbito de su aplicación", agregando que "reiteradamente se ha fallado que, para este recurso, la fuente u origen del agravio puede provenir de cualquier persona o autoridad, sea pública o privada, quienes, por cierto, sea por acción u omisión, pueden inferirlo en el ejercicio de sus funciones propias".

Manifiesta enseguida que, "en consecuencia, a juicio de esta Corte, tanto la autonomía del órgano contralor como la potestad en el ejercicio de la función de control previo de legalidad de



los actos administrativos que la Carta Fundamental le entrega, no se ven alterados de modo alguno, pues la actividad jurisdiccional es independiente y exclusiva de los Tribunales de Justicia, estando determinada su extensión por la Constitución y las leyes -como en este caso lo hace el artículo 20 citado- y no pudiendo éstos excusarse de ejercer dicha autoridad cuando se reclama su intervención, como expresamente lo dispone el inciso segundo del artículo 73 de la Constitución Política de la República", y

2°.- En cuanto a la demora para evacuar su informe, la Corte Suprema señala que "como es de su conocimiento, la primera petición fue dirigida a la Corte de Apelaciones de Santiago y ésta la remitió a este Tribunal en razón de que la causa había sido fallada por ella y concedida en apelación", añadiendo que, "en esta instancia, por un error de información, una de las Salas de la Corte Suprema procedió a la vista de la causa y a su fallo, pero, con los nuevos antecedentes, de oficio se anuló lo obrado y se suspendió la tramitación del recurso mientras ese órgano legislativo no resuelva la contienda de competencia de que se trata".

Expresa, por último, que "la antes aludida circunstancia explica el texto de la comunicación anterior de esta Corte Suprema remitida por oficio N° 002202 de 7 de diciembre en curso";

10.- Que mediante oficio N° 018658, de fecha 26 de mayo de 1994, el señor Contralor General de la República ha promovido otra contienda de competencia, también a la I. Corte de Apelaciones de Santiago.

En el aludido documento el señor Contralor expresa que la Iltra. Corte de Apelaciones de Santiago acogió a tramitación el recurso de protección rol N° 1407-94, interpuesto por la Compañía de Teléfonos de Chile S.A., en contra, entre otras autoridades, del Contralor General de la República, "por haber tomado razón" del decreto supremo N° 95, de 1994, de los Ministerios de Transportes y Telecomunicaciones y de Economía, Fomento y



Reconstrucción. Agrega que en dicho escrito se aduce que el señalado acto administrativo sería inconstitucional e ilegal, por lo que se pide que ese Tribunal adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho.

Hace presente que, como puede advertirse, dicha acción cautelar está dirigida en contra de la toma de razón del citado decreto, pretendiéndose que ésta sea revisada por la Iltrma. Corte de Apelaciones, lo que es absolutamente improcedente, ya que este Tribunal carece de jurisdicción al respecto y, por ende, debió declarar inadmisibile ese recurso.

Indica que la situación descrita importa una injerencia indebida de ese Iltrmo. Tribunal en la función de toma de razón, que de acuerdo con la Constitución Política corresponde privativamente a la Contraloría General, lo que configura un conflicto de competencia que es imperativo superar a través de los mecanismos previstos en el ordenamiento constitucional, por cuanto su subsistencia pugna con principios fundamentales de la organización del Estado.

En estas condiciones, añade, el Contralor General se encuentra en el imperativo de promover contienda de competencia ante el Honorable Senado.

A continuación, reitera, en términos generales, los argumentos esgrimidos por el organismo contralor a raíz de la primera contienda de competencia planteada, recién explicados.

Agrega que debe tenerse presente que la toma de razón consiste en el análisis y pronunciamiento previo que efectúa la Contraloría General respecto de la constitucionalidad y legalidad de los decretos y resoluciones, de modo que la finalidad de ese trámite es velar por el imperio del derecho.

Acota que este control preventivo de juridicidad es indispensable para que el acto administrativo ya dictado por la



autoridad pueda producir sus efectos, de manera que, tal como lo ha señalado la reiterada jurisprudencia de esta entidad fiscalizadora, constituye un requisito de eficacia del mismo.

Observa que de lo anterior se sigue que los eventuales agravios que el acto administrativo pueda causar a terceros no tienen su origen en dicho control, sino que en la declaración de voluntad de la Administración activa, en contra de la cual los administrados pueden hacer valer los recursos administrativos o las acciones jurisdiccionales pertinentes, en resguardo de sus derechos.

Destaca, finalmente, que la propia jurisprudencia de los Tribunales de Justicia ha reconocido que el recurso de protección no puede concebirse como una potestad de carácter absoluto, señalando que esa acción cautelar no es idónea para revisar los actos legislativos ni los actos jurisdiccionales. Siguiendo este mismo criterio, concluye, tampoco puede serlo para intervenir en la toma de razón.

El Contralor General de la República expresa que, con el mérito de los antecedentes y consideraciones expuestos, viene en promover contienda de competencia ante el Honorable Senado, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 49, N° 3), de la Constitución Política, solicitando que se sirva darle trámite y que, en definitiva, declare que la Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago, al acoger a tramitación el aludido recurso de protección rol N° 1407-94, ha excedido su competencia, desconociendo la función exclusiva de tomar razón que constitucionalmente le corresponde al Contralor General.

Añade que, atendido el hecho de que la situación planteada en la especie es similar a la que dio origen a la anterior contienda de competencia promovida mediante el oficio N° 30.236, de 1993, este organismo fiscalizador solicita al Honorable Senado tenga a bien disponer la acumulación de ambas causas;





11.- Que en el recurso de protección cuya tramitación ha dado lugar a esta segunda contienda se solicita, en sustancia, que se adopten de inmediato la providencias necesarias para restablecer el imperio del derecho, por estimar el recurrente que las autoridades en contra de quienes se interpone han obrado ilegal y arbitrariamente;

12.- Que el Senado, en sesión de fecha 31 de mayo de 1994, accediendo a la petición formulada por el señor Contralor General de la República, dispuso que ambas contiendas fueran acumuladas;

13.- Que por oficio de fecha 31 de mayo de 1994, el Senado puso en conocimiento de la I. Corte de Apelaciones de Santiago que se había suscitado esta nueva contienda de competencia y que había comenzado a conocer de ella;

14.- Que, asimismo, mediante comunicación de fecha 1° de junio de 1994, la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento dirigió oficio a la referida Corte en el mismo sentido y solicitándole, además, se sirviera informar sobre la materia, y

15.- Que en respuesta a los oficios precedentemente indicados, la Corte de Apelaciones de Santiago, mediante comunicación de fecha 3 de junio de 1994, hizo presente que la Contraloría General de la República promovió la segunda contienda de competencia a raíz del recurso de protección rol N° 1407-94 deducido por la Compañía de Teléfonos de Chile en contra de diversas autoridades, informando que con fecha 31 de mayo de 1994 la parte recurrente se desistió de dicha acción, por lo que entiende que la referida cuestión ha perdido oportunidad y que resulta innecesario ahondar sobre la misma,

CONSIDERANDO:



1.- Que la Constitución Política consagra en su Capítulo I, "Bases de la Institucionalidad", el principio de legalidad.

En efecto, el artículo 6° dispone, en la parte pertinente, que "los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella".

El artículo 7°, por su parte, establece que "los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley", agregando que "ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes". Finalmente, añade que "todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale";

2.- Que la Carta Fundamental, en múltiples disposiciones, da vida a diversos órganos del Estado, asignándoles las funciones que les corresponden.

Es así como los artículos 87 y 88 de la Carta Fundamental entregan a la Contraloría General de la República, entre otras, la función de ejercer "el control de la legalidad de los actos de la Administración", señalando que en el ejercicio de tal función el Contralor "tomará razón de los decretos y resoluciones" que, en conformidad a la ley, deben tramitarse por ese organismo "o representará la ilegalidad de que puedan adolecer".

El artículo 73 de la Ley Suprema, por su parte, preceptúa, en la primera parte de su inciso primero, que "la facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley".



A su vez, el artículo 20 de la Constitución Política estatuye, en su inciso primero, que "el que por causa de actos u omisiones arbitrarios o ilegales sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías" que indica, "podrá ocurrir por sí o por cualquiera a su nombre, a la Corte de Apelaciones respectiva, la que adoptará de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes";

3.- Que la esencia del asunto sometido a la decisión del Senado es determinar si la Corte de Apelaciones de Santiago, en ejercicio de la facultad que le concede el artículo 20 de la Carta Fundamental, pudo acoger a tramitación los recursos de protección roles N° s. 2563-93 y 1407-94 interpuestos por particulares en contra del Contralor General de la República, por considerar que éste, al representar o tomar razón de un acto de la Administración, los ha privado, perturbado o amenazado en el legítimo ejercicio de sus derechos o si, por el contrario, el mencionado tribunal carece de competencia para conocer de ellos;

4.- Que para dilucidar esta cuestión es indispensable analizar el ámbito de aplicación del recurso de protección;

5.- Que esta materia fue debatida extensamente en el seno de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, cabiéndole una destacada participación, entre otros, a los señores Alejandro Silva, Enrique Ortúzar, Gustavo Lorca y Enrique Evans.

En efecto, según lo consignado en actas, en la sesión número 214, de fecha 25 de mayo de 1976, el señor Silva Bascuñán expresa su preocupación en cuanto a estructurar adecuadamente esta nueva institución, haciendo presente que "la cuestión es crear algo que no desordene el resto del ordenamiento jurídico, no cree problemas de competencia entre los órganos, no



termine con la independencia de unos y de otros y no impida que los demás sistemas del ordenamiento jurídico puedan desarrollar el objetivo para el cual están hechos".

El señor Ortúzar, a su vez, manifiesta su opinión en el sentido de que le parece conveniente "que la disposición sea amplia y no sólo comprenda los actos u omisiones arbitrarios de la autoridad política o administrativa, sino de quienquiera", añadiendo que "al decir de quienquiera, entiende que comprende no sólo a los particulares sino que incluso podría comprender el día de mañana al Congreso, a una rama del Parlamento que, actuando fuera de la esfera de los mecanismos de generación de la ley, para cuyo efecto hay otros procedimientos, atentara contra ciertos derechos básicos de las personas". Indica que "un acuerdo de la Cámara de Diputados que dispone la detención de un funcionario del Congreso, para señalar un caso cualquiera, sería lisa y llanamente susceptible de recurso". Agrega que, del mismo modo, sería procedente el recurso en contra de "un juez que sin que se haya incoado un proceso ... atente contra el derecho de propiedad dictando una resolución abusiva, violando el domicilio de un ciudadano cualquiera".

Enseguida, se produce un extenso debate, siendo posible apreciar que, en términos generales, los miembros de la referida Comisión son receptivos a la idea de que el recurso tenga un carácter amplio.

Sin perjuicio de lo anterior, es interesante poner de relieve que los señores Gustavo Lorca y Enrique Evans se hacen cargo de las observaciones formuladas por el señor Silva Bascuñán.

Es así como el señor Lorca expresa que "estima muy atendible lo expresado por el señor Silva Bascuñán, en cuanto a impedir que este recurso ... tan amplio que se pretende crear interfiera con aquellos estatutos legales que establecen o señalan algunos procedimientos que garantizan otros derechos o libertades, y de esa manera evitar la creación de sistemas paralelos", añadiendo que "más



que un recurso ... es un sistema tan distinto, tan diferente, tiene una finalidad tan concreta y tan precisa que no cree que interfiera con otros sistemas creados".

El señor Evans, por su parte, hace presente que "la redacción que se propone podría plantear los innumerables problemas de que hablaba el señor Silva Bascuñán y llevaría a los conflictos de poderes más extremos, pero, si se restringe esto al ámbito en que debe operar no se presenta ninguna de las dificultades que teme el señor Silva Bascuñán";

6.- Que las opiniones precedentemente transcritas permiten apreciar que, si bien es cierto que la intención fue dar al recurso de protección un carácter amplio, los ejemplos dados por el señor Ortúzar -que se refieren a actuaciones del Congreso Nacional y de los Tribunales de Justicia completamente al margen de las atribuciones que les entrega la Carta Fundamental-, las observaciones formuladas por el señor Silva -en cuanto a que era necesario cuidar que la instauración del recurso no desordenara todo el ordenamiento constitucional-, y los comentarios efectuados acerca de estas últimas por los señores Lorca y Evans -en el sentido de que ello no tenía por qué ocurrir si se entendía el recurso en su exacto alcance-, ponen de manifiesto que la amplitud de la norma sólo tiene el sentido de no excluir ni exceptuar a ningún órgano o autoridad del Estado -por el solo hecho de ser tal órgano o autoridad- de la posibilidad de que sus acciones u omisiones puedan ser objeto de un recurso de protección;

7.- Que la conclusión de que no hay autoridad ni órgano alguno exceptuado per se de los recursos de protección, significa que el Contralor General de la República no está excluido de la posibilidad de que se interponga un recurso de protección en su contra;

8.- Que de lo anterior no se sigue necesariamente la conclusión de que siempre y en todo caso sean admisibles los recursos de protección que se interpongan contra cualquier acción u



omisión del Contralor, por lo que es preciso determinar si el aludido recurso cabe contra las decisiones que adopte la referida autoridad en ejercicio de su función de control de la legalidad de los actos de la Administración;

9.- Que de acuerdo a la reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional -sentencias de fechas 24 de septiembre de 1985 y 21 de diciembre de 1987- "la Constitución es un todo orgánico y el sentido de sus normas debe ser determinado de manera tal que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, excluyéndose cualquiera interpretación que conduzca a anular o a privar de eficacia algún precepto de ella";

10.- Similar criterio de interpretación constitucional es sustentado por la doctrina.

Sobre el particular, resulta pertinente citar la opinión del tratadista argentino Segundo Linares Quintana quien, en su obra "Reglas para la Interpretación Constitucional", señala que "la Constitución constituye un sistema, o sea, un cuerpo orgánico integrado por principios y normas entrelazadas entre sí", por lo que "debe interpretarse como un conjunto armónico, en el cual el significado de cada parte debe determinarse en armonía con el de las partes restantes; ninguna disposición debe ser considerada aisladamente y siempre debe preferirse la interpretación que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas de la Ley Suprema".

Por su parte, José Luis Cea Egaña en su trabajo titulado "Bases para la Interpretación Auténtica de la Constitución", expresa que "la Constitución tiene que ser concebida con la cualidad de un sistema o conjunto armónico de principios y preceptos, lo cual quiere decir que unos y otros no pueden ser considerados aisladamente";

11.- Que la Corte Suprema, coincidiendo con el mencionado criterio central de interpretación de la Constitución



Política, y en relación con las funciones de los distintos órganos del Estado, ha expresado, en fallo de fecha 3 de mayo de 1965, que la división de los poderes establecida en nuestra Carta Fundamental, "o más bien, de acuerdo con el concepto moderno, separación o división de funciones, es el fundamento en que descansan la libertad y las garantías y derechos individuales", agregando que "ella no es absoluta, pero sí de tal naturaleza que cada uno de los Poderes no interfiera ni suspenda las decisiones que son propias y privativas del otro";

12.- Que, en relación directa con esta materia, es dable mencionar la opinión expresada por la profesora de Derecho Constitucional señora Luz Bulnes Aldunate -en un artículo denominado "El Recurso de Protección y las Atribuciones Exclusivas del Senado y la Cámara de Diputados"-, en cuanto a que "si bien el artículo 20 de la Constitución no hace una exclusión de autoridades políticas o administrativas que puedan afectar en el ejercicio de sus atribuciones los derechos y garantías que la Constitución resguarda por dicha disposición, ello no significa que esta acción cautelar pueda dejar sin efecto atribuciones que el propio constituyente les ha otorgado a otros órganos del Estado, pues de sustentar esta tesis estaríamos admitiendo que hay un Poder del Estado que tiene una tuición sobre los otros órganos estatales", agregando que "no fue éste el criterio del constituyente del 80 y si se sostuviera una tesis de tal naturaleza se dejarían sin efecto las disposiciones de los artículos 6° y 7° de la Constitución que se sustentan en el principio de autonomía e independencia de los órganos";

13.- Que tanto el recurso de protección como el control de legalidad de los actos de la Administración, según se ha señalado, son instituciones consagradas en distintos preceptos de nuestra Carta Fundamental, por lo que hay que interpretarlas en forma armónica, de manera tal que, respetando la finalidad propia de cada una de ellas, se evite, al mismo tiempo, toda posible colisión, interferencia o duplicidad de funciones;



14.- Que al abordar esta tarea es conveniente tener presente el propósito que persigue cada una de las referidas instituciones.

En relación con la toma de razón, cabe señalar que ella tiene por finalidad específica entregar a un órgano especialmente creado al efecto -y dotado de la necesaria autonomía- la función privativa de efectuar un análisis de constitucionalidad y legalidad de los actos de la Administración.

En cuanto al recurso de protección, es dable señalar que, de acuerdo a la reiterada jurisprudencia de nuestros tribunales superiores, este mecanismo fue establecido con el fin de servir de remedio rápido, expedito, pronto y eficaz frente a manifiestas violaciones de los derechos amparados por el mismo y está concebido para dar respuesta inmediata a situaciones de hecho que, constituyendo actos u omisiones arbitrarios o ilegales, amagan o vulneran el ejercicio de alguna de las garantías individuales que señala el artículo 20 de la Constitución;

15.- Que el Contralor General de la República al ejercer la función de toma de razón, en la medida que lo haga en los casos previstos en nuestro ordenamiento jurídico y con la debida oportunidad, sólo cumple con el deber constitucional, que le imponen los artículos 87 y 88 de la Carta Fundamental, de efectuar el control de legalidad de los actos de la Administración, por lo que no es posible aceptar la impugnación de su decisión mediante un recurso de protección, toda vez que ello importaría reconocer a la Corte de Apelaciones la facultad de revisar el fondo de la resolución adoptada por dicha autoridad en el ejercicio de una función privativa, lo que violentaría severamente el principio de especialidad de competencia de los órganos públicos;

16.- Lo anterior de ninguna manera significa dejar en la indefensión a las personas que estimen vulnerados sus derechos constitucionales, toda vez que ellas pueden recurrir de protección en





contra de la autoridad que dictó el acto administrativo, tanto en el caso de toma de razón como en el de representación del mismo.

En la primera situación, esto es cuando el Contralor General de la República haya procedido a tomar razón, el acto ha quedado completo y, por ende, produce todos sus efectos jurídicos, por lo que sería éste el que causaría el agravio a los derechos protegidos y, consecuentemente, quienes se sintieren afectados por el mismo podrían recurrir de protección en contra de la autoridad que lo dictó, en caso de estimar que su actuación ha sido ilegal o arbitraria.

En el caso inverso, es decir cuando el Contralor representa el acto administrativo, también queda abierto el camino para que los que sientan afectados sus derechos puedan recurrir de protección en contra de la autoridad a la que corresponde dictar el acto, en la medida en que estimen que ella ha incurrido en una omisión ilegal o arbitraria, al no cumplir con la obligación que cabe a la Administración de actuar válida y eficazmente.

Finalmente, cabe señalar que, sin perjuicio de lo anterior, las personas tienen siempre el derecho a ejercer las demás acciones judiciales que sean procedentes de acuerdo a nuestro ordenamiento institucional;

17.- Que, a mayor abundamiento, las Cortes de Apelaciones podrían acoger a tramitación recursos de protección dirigidos en contra del Contralor General de la República si éste actuare al margen de sus funciones o no lo hiciere dentro del plazo legal que corresponda, y los afectados estimaren que tales acciones u omisiones son ilegales o arbitrarias y vulneran sus derechos constitucionales;

18.- Que la Carta Fundamental, junto con entregar al Contralor General de la República la facultad de ejercer el control de juridicidad de los actos de la Administración, regula directamente el procedimiento específico de impugnación de la decisión que adopte la



referida autoridad, entregándole al Presidente de la República, en caso de representación, la facultad de insistir o de recurrir al Tribunal Constitucional, según sea el caso de que se trate;

19.- Que aceptar la tesis de que el recurso de protección es admisible en contra de la decisión del Contralor General de tomar razón o de representar un acto administrativo, adoptada en los casos contemplados en nuestro ordenamiento institucional y en forma oportuna, podría dar lugar a que se produjeran diversas situaciones que atentarían contra las bases mismas de nuestro sistema constitucional;

20.- Que así sucedería, por ejemplo, si el Presidente de la República, en caso de representación, recurriera al Tribunal Constitucional, de acuerdo al procedimiento previsto en el artículo 88 de la Ley Suprema y, simultáneamente, el particular que se estimare afectado por dicha representación interpusiera un recurso de protección ante la Corte de Apelaciones respectiva, y ambos tribunales emitieran fallos contradictorios. Como es fácil apreciar, ello constituiría una situación absurda, que repugna a la indispensable coherencia que deben guardar entre sí los distintos preceptos de la Carta Fundamental;

21.- Que otra consecuencia de tal tesis sería que las Cortes de Apelaciones al conocer de un recurso de protección, podrían dictar orden de no innovar, lo que, en la práctica, impediría al Contralor cumplir con su deber constitucional de ejercer el control de juridicidad de los actos de la Administración y, mientras subsistiere tal orden, haría inaplicable el normal funcionamiento de los mecanismos previstos por la Carta Fundamental para resolver la situación que se produciría en caso de representación del acto administrativo por parte del Contralor General de la República, lo que no resulta conciliable con una interpretación armónica del texto constitucional;

22.- Que similar situación se produciría si se admitiere a tramitación un recurso de protección que impugnare el pronunciamiento del Contralor de cursar un decreto promulgatorio de un tratado internacional que ha sido concluido, firmado y ratificado por



el Presidente de la República y aprobado, en la ocasión que corresponde, por el Congreso Nacional, toda vez que tal decisión interferiría seriamente con las atribuciones que confieren al Primer Mandatario y al Parlamento los artículos 32, N° 17°, y 50, N° 1), de la Carta Fundamental, respectivamente; lo que resulta incompatible con la debida correspondencia que debe existir entre los diversos preceptos de la Ley Suprema;

23.- Que, asimismo, si fuere admitido a tramitación un recurso de protección en contra de la decisión del Contralor de tomar razón de un decreto promulgatorio de una ley o de un decreto con fuerza de ley, ello afectaría las facultades legislativas del Presidente de la República y del Congreso Nacional, y eventualmente las atribuciones del Tribunal Constitucional; lo que representaría una situación carente de sentido, que no guardaría relación con la congruencia y unidad que debe tener la Carta Fundamental;

24.- Que el principio de inexcusabilidad, consagrado en el inciso segundo del artículo 73 de la Carta Fundamental, no puede ser interpretado en forma ilimitada, sino en el alcance que le da la propia norma constitucional, que sólo impide a los tribunales de justicia excusarse cuando es reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia;

25.- Que en cuanto a las alegaciones planteadas por el recurrente en el recurso de protección que dio lugar a la primera contienda, en el sentido de que el Contralor no tiene competencia para examinar aspectos técnicos al ejercer su función de control de legalidad de los actos de la Administración y que ha demorado excesivamente su pronunciamiento, cabe observar lo siguiente:

a) Que -como se ha expresado- sería procedente un recurso de protección fundado en la falta de competencia del Organismo Contralor cuando éste, actuando al margen de sus atribuciones, pretendiere ejercer una función que nuestro ordenamiento jurídico no le

entrega, pero no para impugnar la forma en que aquél ejerce su función de control de legalidad o el razonamiento que sirve de base a su decisión, como se pretende en este caso, y

b) Que la demora en que pudiere haber incurrido el Contralor General para cumplir con el trámite de toma de razón podría servir de fundamento a un recurso de protección dirigido a solicitar que se le fije plazo para hacerlo, pero de ninguna manera para pedir, una vez evacuado el trámite, que la decisión de la mencionada autoridad sea modificada o dejada sin efecto, como ocurre en el caso en análisis;

26.- Que si bien el señor Contralor General de la República promovió la primera contienda de competencia una vez dictada sentencia de primera instancia por la I. Corte de Apelaciones de Santiago, cabe señalar que en su primera actuación ante dicho tribunal la referida autoridad planteó, como cuestión previa, que le asiste la facultad exclusiva y excluyente de ejercer el control de legalidad de los actos de la Administración, hizo expresa reserva de su derecho de recurrir a las instancias que correspondan y, en definitiva, solicitó se declarara inadmisibile el recurso;

27.- Que en cuanto a la segunda contienda de competencia promovida por el señor Contralor General de la República, cabe hacer presente que si bien la parte que interpuso el recurso de protección rol N° 1407-94, posteriormente se desistió del mismo, cabe hacer presente que al momento de ocurrir ese hecho el aludido recurso había sido admitido a tramitación por la Corte de Apelaciones de Santiago, lo que significa que ya se había configurado la situación que dio lugar a la referida contienda, por lo que ésta se encuentra válidamente trabada, y

28.- Que, por las consideraciones anteriores, cabe dar lugar a las contiendas de competencia promovidas por el señor Contralor General de la República mediante oficios de fechas 9 de noviembre de 1993 y 26 de mayo de 1994, en cuanto a que la Corte de Apelaciones de Santiago no pudo acoger a tramitación los recursos de



protección en que inciden las mencionadas contiendas, en tanto están dirigidos a impugnar las decisiones adoptadas por el Contralor en ejercicio de su facultad de ejercer el control de legalidad de los actos de la Administración, y no están comprendidos en los casos en que sería procedente, de acuerdo a los criterios precedentemente señalados

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto en los artículos 6°, 7°, 20, 49, N° 3), 73, 82, 87 y 88 de la Constitución Política,

SE DECLARA:

1°.- Que la I. Corte de Apelaciones de Santiago carece de competencia para acoger a tramitación el recurso de protección rol N° 2563-93, y

2°.- Que la I. Corte de Apelaciones de Santiago carece de competencia para acoger a tramitación el recurso de protección rol N° 1407-94, en cuanto está dirigido en contra del señor Contralor General de la República.

Oficiese a la Excma. Corte Suprema, al señor Contralor General de la República y a la I. Corte de Apelaciones de Santiago transcribiéndose este acuerdo."

Acordado en sesiones celebradas los días 16 de noviembre de 1993, y 11 de mayo, 1° de junio, 22 de junio y 20 de julio, todos de 1994, con asistencia de sus miembros HH. Senadores señores Sergio Díez Urzúa (Presidente), Sergio Fernández Fernández, Juan Hamilton Depassier (Adolfo Zaldívar Larraín) (Máximo Pacheco



Gómez), Hernán Larraín Fernández (Carlos Letelier Bobadilla) y Anselmo Sule Candia.

Sala de la Comisión a, 28 de julio de 1994.

*G. Gómez*

*Anselmo Sule Candia*

*Patricio Uslar Vargas*

PATRICIO USLAR VARGAS  
Secretario