



UNIVERSIDAD AUSTRAL DE CHILE  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
ESCUELA DE DERECHO

# Los Tribunales Especiales de Control Jurisdiccional de la Administración del Estado.

Memoria de Prueba para Optar al Grado de Licenciado  
En Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile.

**Memorista:** Claudio Sebastián Palma Barrios.

**Profesor Patrocinante:** Juan Carlos Ferrada Bórquez.

Valdivia  
Febrero 2008.

Valdivia, 10 de marzo de 2008

**Señor**  
**Andrés Bordalí Salamanca**  
**Director**  
**Instituto de Derecho Público**  
**Presente**

De mi consideración:

Por la siguiente cumpla con informar y evaluar la Memoria de Prueba de don Claudio Sebastián Palma Barrios, titulada "Los tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado".


El trabajo del Sr. Palma Barrios consiste en un análisis comparativo de diversos órganos que realizan el control jurídico de los actos administrativos en nuestro derecho, los que, a juicio de la doctrina mayoritaria, tienen carácter jurisdiccional. En este sentido, el trabajo de investigación aborda en el primer capítulo el estudio de algunos conceptos básicos en materia de control contencioso administrativo, para realizar en los capítulos II y III un análisis más específico de diversos cuerpos legales que regulan estos órganos sobre la base de ciertos criterios predefinidos.

En este sentido, el trabajo plantea una cuestión interesante y relevante en nuestro ordenamiento, que es la dispersión de órganos que realizan este control jurídico de la Administración del Estado y los diversos estatutos jurídicos a que están sujetos éstos. Sin embargo, el análisis que realiza el Sr. Palma no es muy profundo, careciendo de una rigurosidad y sistematización que se espera en un trabajo de este tipo. Ello lleva a conclusiones poco relevantes en general, aunque la información recopilada y expuesta es interesante y permitiría un estudio mayor.

No obstante, la deficiencia mayor de la tesis es su redacción, donde destaca la falta evidente en las reglas de puntuación, lo que conspira definitivamente contra una evaluación más favorable del trabajo.

Lo anterior no impide valorar favorablemente el trabajo desarrollado por el Sr. Palma, en el que se aprecia un trabajo de recopilación de datos interesante que refleja su dedicación y esfuerzo para desarrollar un trabajo de este tipo.

Por lo antes expuesto, este profesor es de la opinión de calificar esta tesis con nota cinco coma cero (5,0), salvo su mejor parecer.



**Juan Carlos Ferrada B**  
**Profesor Instituto de Derecho Público**  
**Universidad Austral de Chile**

## INDICE.

### **CAPITULO PRIMERO. LOS TRIBUNALES ESPECIALES DE CONTROL JURISDICCIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO.**

<b>Introducción</b> .....	3
<b>1. Noción de control, contencioso administrativo y tribunal</b> .....	4
1.2. Tribunales ordinarios, tribunales especiales, órganos administrativos que ejercen funciones jurisdiccionales y que reciben el nombre de tribunal.....	6
<b>2. Tribunales Contencioso Administrativo</b> .....	8
2.1. Los tribunales Ordinarios como tribunales contencioso administrativo.....	8
2.2. Los Tribunales Especiales de Control Jurisdiccional de la Administración del Estado.....	10
2.3. Órganos administrativos que reciben el nombre de tribunales.....	13
<b>2. Tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado. ¿Existe un reconocimiento en nuestra carta fundamental?</b> .....	15

### **CAPITULO II. ANÁLISIS LEGAL, DETERMINACIÓN DE CRITERIOS EXTRAÍDOS DE ESTE ANÁLISIS, INJERENCIA DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA COMO CRITERIO SEPARADO.**

<b>1. Análisis legal de los órganos que ejercen un control jurisdiccional de la Administración del Estado</b> .....	17
1.1 Primer criterio, según si son o no remunerados o ad honorem.....	17

1.2. Segundo criterio: inamovilidad o temporalidad en sus cargos.....	20
1.3. Tercer criterio: dependencia del Poder Judicial.....	23
1.4. Cuarto criterio: grado de independencia o dependencia ministerial.....	27
2. El Presidente de la República en los Tribunales Especiales de Control Jurisdiccional de la Administración el Estado.....	32
<b>CAPITULO III. EXPLICACIÓN DE LOS CRITERIOS YA SEÑALADOS EN EL CAPITULO ANTERIOR, RAZONES DE LA EXISTENCIA DE TALES CRITERIOS, BREVE COMENTARIO A LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y SU RELACIÓN CON LOS TRIBUNALES ESPECIALES DE CONTROL JURISDICCIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO.</b>	
1. Explicación de la utilización de los criterios ya analizados, razones de su existencia y tribunales.....	35
2. Breve comentario a la participación ciudadana y su relación con los tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado.....	36
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>38</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>44</b>

## INTRODUCCIÓN.

Hoy en nuestro ordenamiento jurídico administrativo, el control jurisdiccional de la Administración del Estado es llevado a cabo tanto por los tribunales ordinarios como por “los tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado”, respecto de estos últimos además de la extensa doctrina que cuestiona o defiende la existencia de ellos como tribunales, también existe una amplia dispersión normativa, desconocimiento de sus funciones, incompatibilidades, etc. Es por esto que se hace necesario buscar criterios en virtud los cuales podamos señalar si realmente estos tribunales pueden ser considerados como especiales en su totalidad o no. Para efectos de determinar cada uno de ellos también se establecerá una nueva clasificación de estos órganos entre otros tantos ya conocidos. Sin embargo, es esta clasificación la que llevará necesariamente al análisis de cada una de las normas de los contenciosos a revisar para luego encuadrarlos dentro de cinco criterios que podrían tener en común todos los tribunales en estudio. Más allá del análisis normativo, lo que se busca en esta tesis es determinar que “en nuestro país no existen criterios que establezcan una homogeneidad entre estos distintos órganos que realizan un control jurisdiccional a la Administración del Estado”. Para ello, primero que nada se propondrán una serie de conceptos los cuales tienen como fin principal servir de instrumentos para efectuar una posterior clasificación de los tribunales, ¿Qué es un tribunal?, ¿Qué es el control?, ¿Qué es un contencioso administrativo?, ¿Qué se entiende por tribunal especial? etc. todo esto con el fin de encuadrarlos en los criterios a establecer, los cuales van a ser determinados en cierta medida a través de una tenue relación con los tribunales ordinarios.

En la tercera parte se señalará como realmente se llegó al punto medular de la tesis, sus criterios; y se explicará como influyen o no en el desarrollo y posterior establecimiento de la hipótesis, para luego realizar un breve comentario respecto a como se manifiesta la participación ciudadana fuera de estos órganos a través de un control no institucional o fuera de los establecidos por las normas relativas al control jurisdiccional de la Administración del Estado, finalizando el trabajo a presentar con las conclusiones relativas a la hipótesis y las observaciones que surgieron a través del análisis normativo realizado.

## CAPÍTULO I. LOS TRIBUNALES ESPECIALES DE CONTROL JURISDICCIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO.

### 1. Noción de control, contencioso administrativo y tribunal.

El control como es conocido actualmente, es uno de los principios rectores de los actuales Estados Constitucionales de Derecho, este junto a otros, como el de responsabilidad, legalidad o juridicidad, respeto de los derechos fundamentales, etc. Son en cierta manera un límite al poder ejercido por autoridades que cuentan con una legitimación ya sea directa o indirecta<sup>1</sup> y que configuran lo que hoy se entiende por Estado Democrático; es un concepto amplio que carece de un solo significado, posee diversas perspectivas y formas de aplicación<sup>2</sup>. Así desde las más distintas consideraciones se dice del control, como comprobación, inspección, fiscalización, intervención, o regulación<sup>3</sup>. Este también posee un significado de orden jurídico, en este sentido, FERNANDEZ VASQUEZ lo define como *“un acto o procedimiento por medio del cual una persona o un órgano debidamente autorizado para ello, examina o fiscaliza un acto realizado por otra persona u órgano, a fin de verificar si en la preparación y cumplimiento de dicho acto se han observado todos los requisitos que exige la ley (en sentido lato)”*<sup>4</sup> Más específicamente en el Derecho Administrativo, control, según PANTOJA BAUZA<sup>5</sup> *“es una actividad encaminada a determinar si un órgano u organismo administrativo ha actuado como correspondía hacerlo según los patrones objetivos que sirven de base al control”*, a su vez SILVA CIMMA<sup>6</sup> señala que formal e institucionalmente el control, *“tiene por finalidad procurar el respeto del orden público por parte de los órganos llamados a ejercer el poder público, y que trasladado este concepto al campo meramente administrativo, el control persigue, en una palabra, la subordinación de esa Administración, en todos los aspectos, al sistema de derecho”*, por último también se puede señalar que el control administrativo es *“El control que ejerce la administración a través de unidades integrantes de cada organismo o por medio de organismos diferentes de los fiscalizados”*<sup>7</sup>.

El control desde el punto de vista jurídico administrativo a su vez posee las más variadas manifestaciones en la cual la Administración del Estado se desarrolla. Teniendo en cuenta esto, la doctrina distingue diversos controles, según el órgano que la realiza, el alcance, la relación del órgano fiscalizador con el fiscalizado, la oportunidad, si son o no institucionales, represivo o a posteriori, etc.<sup>8</sup> En este contexto, diferentes son los actores de la vida social y jurídica que

<sup>1</sup> Cfr. ARAGÓN MANUEL. *“Constitución y control de poder”* Universidad Externado de Colombia, 1999. p. 64.

<sup>2</sup> *Ob cit.* pp. 57-62.

<sup>3</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, diccionario, 2001. p. 430.

<sup>4</sup> FERNANDEZ VASQUEZ EMILIO, *Diccionario de Derecho Público*, Astrea, Buenos Aires, 1981, p. 101.

<sup>5</sup> PANTOJA BAUZÁ ROLANDO. *“La organización administrativa del Estado”*. Ed. Jurídica de Chile. 1998. p. 351.

<sup>6</sup> SILVA CIMMA ENRIQUE. *“Derecho Administrativo chileno y comparado”*. *El control público*. Ed. Jurídica de Chile. 1994. p. 17.

<sup>7</sup> ADMINISTRACIÓN PÚBLICA CHILENA, Diccionario. Ed. Conosur. 1997. p.71.

<sup>8</sup> *Ob cit.* 596-597.

realizan tal labor, pero aún así los tribunales son sin embargo, quienes realizan un control jurisdiccional a la Administración del Estado reconocida expresamente por el propio legislador, y que se encuentra encomendada tanto por la ley como por nuestra carta fundamental pero que para efectos de esta obra, se vuelve imprescindible hacer la distinción entre tribunales ordinarios y especiales, por cuanto si bien ambos desarrollan una función de control, es respecto de estos últimos donde hay que realizar un mayor análisis en relación al tema a tratar sobretodo en cuanto a determinar si existen o no criterios en común para corroborar nuestra hipótesis, ya que respecto a el cuestionamiento a si los tribunales especiales son o no tales órganos ya es ampliamente discutido por la doctrina<sup>9</sup> esta situación y no forma parte de este trabajo.

Respecto al contencioso administrativo, sus orígenes no tienen una antigüedad tal como otras instituciones en el derecho, sin embargo, es nueva en relación a estas teniendo en cuenta que muchas de las creaciones en el derecho tienen una edad mucho más prolongada que en otras ciencias. El control administrativo aparece ya en plena revolución francesa en el año 1789 en la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano con el sometimiento del hombre al poder de la ley, y luego confirmado y quedando plasmada en la Constitución Francesa del año 1791 en sus Art. 5 y 6<sup>10</sup> lo cual posteriormente fue copiado en cierta medida por nuestra legislación desde la constitución de 1833 hasta nuestra actual carta fundamental de 1980<sup>11</sup>.

Ahora bien, ¿Qué se entiende por contencioso?, se define este concepto, como *“de las materias que se contiene en juicio, de la forma en que se litiga. O se dice también de asuntos o de los asuntos sometidos a conocimiento y decisión de los tribunales en forma de litigio entre partes, en contraposición a los de jurisdicción voluntaria y a los que estén pendientes de un procedimiento administrativo”*<sup>12</sup>. Y del contencioso administrativo que es *“aquel que proviene el orden jurisdiccional instituido para controlar la legalidad de la actuación administrativa y el sometimiento de esta a los fines que la justifiquen. O de los asuntos de que es componente esta jurisdicción, y de lo referente a ellos”*<sup>13</sup>. En el mismo sentido Oelckers Camus define el contencioso administrativo de una forma amplia y una específica, por la primera se entiende como *“un sistema de garantías que el estado otorga a los particulares en sus relaciones con la administración pública”*. En términos específicos, como *“la pretensión procesal de un individuo en contra de la administración pública, pretensión que deberá ser conocida por un tribunal administrativo, a consecuencia de la violación de un derecho o interés legítimo”*<sup>14</sup>

---

<sup>9</sup>BORDALI SALAMANCA ANDRÉS. “La Administración pública ante los tribunales de justicia chilenos” en *Revista Chilena de derecho*, vol. 33. N° 1. pp. 32-33. 2006.

<sup>10</sup>GARCÍA DE ENTERRÍA EDUARDO. “La justicia administrativa en el cambio de siglo” en *Revista Gobierno y Administración del Estado*” N° 96. 2001. pp. 176-177

<sup>11</sup>*Ob. cit.* 25-31

<sup>12</sup>REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario. 2001, p. 430.

<sup>13</sup>*Ibid.* p. 430.

<sup>14</sup>OELCKERS CAMUS OSVALDO., *“Lo contencioso administrativo”*. Ed. Universitarias de Valparaíso. 1975. p. 11. (Nótese que para efectos del trabajo a realizar, la referencia a tribunales administrativos se hace homologable a lo que hoy se entiende por “tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado”).



Por último respecto al significado de que se entiende por Tribunal, y concluyendo con las definiciones, se dice que “*es aquel lugar destinado a los jueces para administrar justicia y dictar sentencia; al ministro o ministros que ejercen justicia y pronuncian la sentencia o al conjunto de jueces ante el cual se efectúan, oposiciones y otros certámenes o actos análogos*”<sup>15</sup>. Concepto que debe ser estirado a nuevas formas de tribunales las cuales veremos a continuación, esto por cuanto la distinción de tribunales o la ampliación del termino “jueces” a ciertos jefes de servicios que resuelven un contencioso administrativo y realizan un control jurisdiccional estrictamente hablando, no se sustentan dentro de este, siendo el reconocimiento jurisprudencial y doctrinal ya señalado quienes identifican a estos funcionarios como jueces con las facultades que le son propias de estos. (HIDALGO y SOTO, PIERRY, PANTOJA, ARGANDOÑA, ROJAS, etc.)<sup>16</sup>

## **1.2. Tribunales ordinarios, tribunales especiales, órganos administrativos que ejercen funciones jurisdiccionales y que reciben el nombre de tribunal.**

Para ejercer el control jurisdiccional a la Administración del Estado, nuestro ordenamiento jurídico administrativo contempla a los más diversos órganos que la ejercen, producto de esto, es posible establecer una tripartición de ellos para efectos prácticos, así podemos decir que estos tres tipos de órganos que ejercen tal potestad son: los tribunales ordinarios, tribunales especiales, y los órganos administrativos que ejercen funciones jurisdiccionales y que reciben el nombre de tribunal<sup>17</sup>.

Haciendo un breve alcance respecto de los órganos administrativos que realizan un control jurisdiccional a la Administración del Estado y en relación al análisis realizado en las distintas normas que regulan a cada uno de estos contenciosos. Los órganos administrativos que

---

<sup>15</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, diccionario. 2001, p.91.

<sup>16</sup> Cfr. HIDALGO HERNAN. Y SOTO OSVALDO., “Procedimientos jurisdiccionales en la Administración del Estado de Chile”, (órganos administrativos que ejercen jurisdicción), en *Revista Gobierno y Administración del Estado*, N° 83, junio 2000, p. 103; PIERRY, PEDRO., “Tribunales contencioso administrativos” en *Revista de Derecho*, Consejo de Defensa del Estado, N° 2. Diciembre 2000. p. 113; PANTOJA, ROLANDO, “La jurisdicción contencioso administrativa decisiones legislativas al año 2001”, en *Revista Gobierno y Administración del Estado* N° 102, año IX, enero 2002, pp. 105-106; ARGANDOÑA, MANUEL. “Sobre el proceso contencioso administrativo de general aplicación” en XXXI Jornadas de Derecho Público en *Revista de Derecho Público*, Universidad de Chile, tomo II, 2000, p. 191; ROJAS CHRISTIAN, “Facultades jurisdiccionales de las asociaciones de canalistas” en *Revista chilena de Derecho*, Vol. 28. n. 4. 2001. pp. 795-801.

<sup>17</sup> Sin mas o menos cuestionamientos en cuanto a si son o no órganos jurisdiccionales, fueron analizados: Banco Central, Contraloría General de la República, Superintendencia de Servicios Sanitarios, Superintendencia de Valores y Seguros, Superintendencia de Electricidad y Combustibles, Superintendencia de Casinos y Juegos, Superintendencia de Salud, Superintendencia de Seguridad Social, Superintendencia de AFP, Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, Tesorería General de la República, Corporación Nacional de Desarrollo Indígena (CONADI), Comisión Nacional del Medioambiente (CONAMA), Comisión Chilena del Cobre, Subsecretaría de Vivienda y Urbanismo, Servicios de Impuestos Internos (SII), Servicio Nacional del Consumidos (SERNAC), Servicio Agrícola y Ganadero (SAG), Servicio Electoral, Consejo Nacional de Pesca, Consejo de Calificación Cinematográfica, Consejo Nacional de Televisión, Servicio Nacional de Aduanas (Tribunal de Aduanas), Instituto Nacional de Previsión (INP), Instituto Nacional de Desarrollo Agropecuario (INDAP), Directorio de una comunidad de aguas y Asociaciones de Canalistas, Comité de Inversiones Extranjeras, Comisión Conciliadora en Materia de Concesiones, Comité de Salud Preventiva e Invalidez (COMPIN), Comité de Expertos en Materia Tarifaria, Dirección del Trabajo, Departamento de Propiedad Industrial, Comisión Nacional de Energía, Tribunal de Propiedad Industrial, Tribunal de Contratación Pública, Tribunal de Cuentas, Tribunal de Defensa de la Libre Competencia.

ejercen tal función son mayoría en número en relación a los tribunales especiales y tribunales ordinarios; a modo de ejemplo dentro de estos es posible distinguir a las Superintendencias, que en los más variados ámbitos realizan un control jurisdiccional (De AFP, Seguridad Social, Salud, Bancos e Instituciones financieras, Electricidad y Combustibles, etc.), al Servicio de Impuestos Internos, al Servicio Nacional de Aduanas como órganos administrativos que reciben el nombre tribunal; y luego a los Tribunales Especiales que en cantidad son más reducidos, cuales son, el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, el Tribunal de Contratación Pública, el Tribunal de Propiedad Industrial, etc.

Brevemente, la clasificación de estos órganos se realiza precisamente para señalar a que si bien son un controlador jurisdiccional de la Administración del Estado presentan diferentes características unos de otros; así por ejemplo en este caso respecto de los órganos administrativos y los tribunales ordinarios, los primeros son en su gran mayoría funcionarios de exclusiva confianza del Presidente de la República o son nombrados por este<sup>18</sup>, están sujetos directamente a la ley de presupuestos en algunos casos, o se relacionan con un ministerio directamente en desmedro de la Corte Suprema a diferencia de los ordinarios; respecto a principios, no gozan de inamovilidad<sup>19</sup> en el caso de los órganos administrativos, distinto a lo que sucede en los tribunales ordinarios que si gozan de este y que por ende en virtud de esto se señala que poseen también la independencia e imparcialidad para resolver un contencioso; o respecto a aquellos que tienen nombre de tribunal especial que no son ordinarios precisamente porque no están reconocidos en el Código Orgánico de Tribunales (en adelante COT) como en la Constitución Política de la República (en adelante CPR), en esta situación tenemos al TCP en que si bien se le ha reconocido la facultad de resolver cuestiones propias de su competencia, se diferencia en una serie de elementos que los separan de las características propias de un tribunal ordinario como por ejemplo el nombramiento de sus miembros; o del Servicio de Impuestos Internos en que el director de este servicio es un funcionario de exclusiva confianza del Presidente de la República<sup>20</sup>.

Otra distinción también se presenta respecto de las técnicas de reparto de potestades (descentralización, desconcentración y delegación) las cuales son manifiestas en los órganos administrativos que ejercen función jurisdiccional a diferencia de los tribunales ordinarios, y esto se debe a que tanto los órganos administrativos que llevan el nombre de tribunal no pertenecen a lo que comúnmente se denomina Poder Judicial, esto en virtud de las razones normativas ya expresadas.

---

<sup>18</sup> Algunos ejemplos: Superintendencia de electricidad y combustibles, Art. 4 inc. 2 Ley. 18410; Superintendencia de Bancos Instituciones financieras, Art. 3. DL. 1097; Vicepresidente del Comité de inversiones extranjeras, Art. 15 bis. inc. 1. DL 600; Superintendencia de Seguridad Social, Art. 4. ley 16395.

<sup>19</sup> *Ob. cit.* pp. 32- 33.

<sup>20</sup> Art. 6. DFL 7. 1980.

## 2. Los Tribunales Contencioso Administrativo.

Históricamente disímiles han sido las formas en que los tribunales controlan a la Administración del Estado esta materia recibe el nombre de “contencioso administrativo” o “justicia administrativa”<sup>21</sup>, sin embargo, tal denominación no va más allá de una mera calificación doctrinal que con el correr de los años ha tomado distintas formas y matices ya conocidas por aquellas personas que se dedican a la materia en cuestión. Ya las distintas constituciones en nuestro país a lo largo de nuestra historia como república habían establecido esa calificación en virtud de la cual se puede señalar que en aquellos tiempos si era posible denominar a aquellos tribunales como contencioso administrativos ya que expresamente lo ha señalado tanto la constitución de 1925 en su art. 87, como en la de 1980 en el primitivo art. 38 de nuestra carta que establecía la existencia del “tribunal contencioso administrativo”, sin embargo, además de que nunca llegaron a existir, esa norma también se reformó<sup>22</sup>, y por ende es preciso señalar que más allá de denominar a estos órganos como tribunales contencioso administrativos, deben denominarse “Tribunales de Control Jurisdiccional” si encuadramos a todos estos como un mismo ente aún cuando admitan la clasificación que hemos señalado, y esto por cuanto el contencioso implica necesariamente una contienda en juicio, una litis, un acto a petición de parte en la cual el Estado siempre será una de ellas, aunque además de resolver un conflicto este también es capaz de oficio ejercer un control jurisdiccional a la Administración del Estado no necesariamente implicando una controversia, sino que simplemente ejerce su potestad para que los actos del órgano controlado se ajusten a la legalidad o juridicidad teniendo como parámetro fundamental nuestra carta fundamental, sin perjuicio de que también se dirija a controlar de alguna manera al sujeto privado quien de alguna forma de acuerdo a la evolución en casos puntuales, debe ser controlado.<sup>23</sup>

### 2.1. Los tribunales Ordinarios como tribunales contencioso administrativo.

Los Tribunales Ordinarios de Justicia son aquellos que forman parte de lo que se denomina Poder Judicial, esto lo corrobora tanto nuestra carta fundamental en su Art. 76 al señalar 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. Ni el*

---

<sup>21</sup> ALDUNATE EDUARDO. “Evolución de la Justicia Administrativa” en A.A.V.V. Justicia Administrativa. Ed. Lexis Nexis. Año. 2005. pp. 1-18. Interesante resulta la evolución de estos dos conceptos, en el cual el autor denomina “justicia contencioso administrativa”, el que más allá del análisis histórico y de la influencia tanto anglosajona como francesa lo largo de nuestra historia administrativa, resulta relevante señalar su importancia al momento de determinar que se entiende hoy en día por esta “justicia contencioso administrativa” que es ejercida tanto por “tribunales especiales” que reciben el reconocimiento de tal más allá del error al que supuestamente el legislador entendió la separación de poderes como las distintas posiciones doctrinales que se denotan respecto a órganos específicos o considerados en su conjunto.

<sup>22</sup> Cfr. RUBANO MARIELA. “Control Administrativo. Jurisdicción Contencioso Administrativa” en *Revista chilena de derecho*. Número Especial. 1998. p. 364.

<sup>23</sup> Cfr. PANTOJA BAUZÁ ROLANDO. “La Organización Administrativa del Estado”, Ed. Jurídica de Chile. Año. 2005. pp. 351-352.

*Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos*”; el Código Orgánico de Tribunales, en su Art. 5 inc. 2 que señala: *“Integran el Poder Judicial, como tribunales ordinarios de justicia, la Corte Suprema, las Cortes de Apelaciones, los Presidentes y Ministros de Corte, los tribunales de juicio oral en lo penal, los juzgados de letras y los juzgados de garantía*;. El Art. 1 del COT, *“La facultad de conocer las causas civiles y criminales, de juzgarlas y de hacer ejecutar lo juzgado pertenece exclusivamente a los tribunales que establece la ley”*, el Art. 45 al señalar: *“Los jueces de letras conocerán: 4° De los demás asuntos que otras leyes les Encomienden”*. Y el Art. 48. *“Los jueces de letras de comunas asiento de Corte conocerán en primera instancia de las causas de hacienda, cualquiera que sea su cuantía. No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, en los juicios en que el Fisco obre como demandante, podrá éste ocurrir a los tribunales allí indicados o al del domicilio del demandado, cualquiera que sea la naturaleza de la acción deducida. Las mismas reglas se aplicarán a los asuntos no contenciosos en que el Fisco tenga interés”*.

El control jurídico administrativo ejercido por los tribunales ordinarios, ha sufrido una serie de transformaciones durante el transcurso del tiempo en que Chile se ha desarrollado, nuestro país pasó desde el desconocimiento de tal labor durante gran parte del Siglo XX, a un reconocimiento constitucional, doctrinal y jurisprudencial en virtud del cual los tribunales ordinarios pasaron a ejercer funciones contencioso administrativas<sup>24</sup>. El fundamento normativo que esgrimieron para asentar definitivamente el conocimiento de asuntos contencioso administrativos, fueron precisamente los actuales artículos. 38 y 76 de nuestra Constitución Política, en especial el artículo 38 inc. 2. que dice: *“Cualquier persona que sea lesionada en sus derechos por la Administración del Estado, de sus organismos o de las municipalidades, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley, sin perjuicio de la responsabilidad que pudiere afectar al funcionario que hubiere causado el daño.”* Hoy no cabe duda que los tribunales ordinarios si ejercen un control jurisdiccional a la Administración del Estado, desde la derogación de la frase “tribunales especiales”, del antiguo artículo 38 inc. 2, por “los tribunales que determine la ley”; estos fueron expresamente reconocidos tanto por la jurisprudencia como por la doctrina como órganos encargados de resolver contenciosos administrativos en que el Estado como requisito de tal es parte. Esta función en definitiva les está encomendada y reconocida por vía Constitucional, siguiendo en este sentido a CALDERA, que señala que: *“es la fuente inicial de la potestad legislativa que en todos sus aspectos, tanto materiales como procedimentales, cuando la ley, que rija el asunto sometido al conocimiento y resolución judicial, sea contraria a la Constitución, el juez se encontrará en el deber jurídico, y no*

---

<sup>24</sup> Cfr. CALDERA HUGO. *“Tratado de Derecho Administrativo”*. Ed. Parlamento LTDA, 2001, p. 313; PANTOJA ROLANDO. *“La Jurisdicción Contencioso Administrativa” decisiones legislativas al año 2001*. Fundación U. de Chile, 2001, pp. 43-52; BORDALI SALAMANCA ANDRÉS, “La Administración Pública ante los tribunales de justicia chilenos” en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33 N 1, 2006. pp. 30-33. *Ob.cit.* p. 364.

meramente moral, de tener que aplicar la Constitución. Dejando de aplicar la ley inconstitucional<sup>25</sup>...”, a su la jurisprudencia también señala que es obligación de los Tribunales Ordinarios ejercer un control jurisdiccional a la Administración del Estado; producto de esto, numerosa han sido los pronunciamientos judiciales que desde el caso Socotransco con fisco del año 1974 entre otros, estos tribunales ordinarios empezaron a conocer de materia de control jurisdiccional y que posteriormente corrobora la sucesiva jurisprudencia emitida por la Corte Suprema como por el Tribunal Constitucional<sup>26</sup>.

Al pertenecer los tribunales ordinarios al Poder Judicial, se extraen una serie de principios inherentes a estos en virtud de los cuales sentaron la base en la que hasta el día de hoy desarrollan el control jurisdiccional a la Administración del Estado. Entre algunos de esos principios en los cuales los tribunales ordinarios hicieron que conociesen del contencioso administrativo fue precisamente el de inexcusabilidad y el debido proceso art. 19 n 3, lo cual, unido a los argumentos anteriores cerró la duda de que los tribunales ordinarios debiesen o no conocer de materia contenciosa administrativa.

## **2.2. Los tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado.**

Los tribunales especiales también tienen una función de controlar jurisdiccionalmente a la Administración del Estado, aquella labor se encuentra encomendada constitucionalmente por el legislador a través del Art. 38 inc.2 de nuestra carta fundamental como del Art. 76 y 19 N 3, (ya mencionados ambos), y en el mismo sentido por el reconocimiento doctrinal y jurisprudencial<sup>27</sup> en virtud del cual los tribunales especiales reafirman su facultad.

Diversos son los órganos que realizan el control jurisdiccional a la Administración del Estado, y distintas son las materias en las cuales avocan su función en virtud de la ley a la cual están sometidos, sin embargo, son materias expresamente determinadas por el legislador, genéricamente por los artículos. 6 y 7 de la CPR, y específicamente a través de su ley especial, no admitiendo la facultad de avocarse el conocimiento de otras materias que las que expresamente les señale el legislador so pena de nulidad del acto que infrinja dicha preceptiva establecida en el inc. final del Art. 7. Más allá si esta nulidad se produce de ipso iure o no<sup>28</sup> o por cualquier otra vía que establezca el legislador para tal situación.

---

<sup>25</sup> CALDERA HUGO. “Los tribunales ordinarios de justicia y el control de constitucionalidad del acto administrativo” en *Revista de Derecho Público* N 39/40, año 1986. p. 195.

<sup>26</sup> Entre numerosos fallos, a modo de ejemplo. Corte de Apelaciones de Pedro Aguirre Cerda, Rol n 71 Luz Tocornal con SAG, 1984; de la Corte Suprema, recurso de inaplicabilidad interpuesto por sociedad Moral Fernandez, 2004; y del Tribunal Constitucional, rol 173 del año 1993

<sup>27</sup> *Ob cit.* 362

<sup>28</sup> SOTO KLOSS EDUARDO. “La nulidad de derecho público: su actualidad” en *Revista de Derecho* Universidad Católica de Valparaíso. N. XVIII, 1997. p. 348.

Los tribunales ordinarios y especiales, si bien tienen una función en común ya señalada, presentan una serie de diferencias que distinguen algunos autores (VARAS y MOHOR, EVANS ESPÍÑEIRA, BORDALI)<sup>29</sup>, a su vez también dentro de los tribunales especiales cabe hacer otra disimilitud en la cual muchos tienden a confundir tribunales especiales con órganos administrativos que ejercen funciones jurisdiccionales, y que en cierta medida también autores como BORDALI y FERRADA señalan que estos últimos no serían tribunales y menos aún ejercerían funciones jurisdiccionales<sup>30</sup>; aún así es posible encontrar nuevas diferencias las que hacen posible la distinción entre tribunales especiales y los órganos administrativos que ejercen las labores ya señaladas y que para efectos de esta tesis debo analizar.

Las diferencias entre tribunales ordinarios de justicia y los tribunales especiales es, que expresamente la ley les reconoce a los primeros su pertenencia al Poder Judicial, por ende es la propia Constitución quien reconoce a estos tribunales como parte de este poder y lo mismo lo hace el COT en su Art. 1 y 5, sin embargo, distinto es el caso de los tribunales especiales, que si bien son reconocidos por parte de la doctrina como órganos que ejercen funciones jurisdiccionales, difícil es hacerlos parte del Poder Judicial porque a simple vista no están reconocidos expresamente<sup>31</sup>, ahora, si bien es posible encontrar un pertenencia legal en virtud de la cual el legislador le entregó tales facultades de control jurisdiccional a estos tribunales especiales, también estos presentan ciertas características que de alguna forma se acercan a los tribunales ordinarios, ya sea en la forma de nombramientos de los “jueces” de estos tribunales, en el procedimiento, la cual conllevan las formas de reclamación, notificaciones, recursos etc. Así por ejemplo en el caso de algunos tribunales especiales como el TDLC o el caso de el Tribunal de Contratación Pública tanto en los nombramientos de sus integrantes como en el procedimiento a seguir se remiten a las normas y principios que en cierta medida rigen para los tribunales ordinarios, así en la ley 19911 relativa al TDLC en cuanto a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema en su Art. 7 señala que *“El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia es un órgano jurisdiccional especial e independiente, sujeto a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, cuya función será prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia”*. Lo mismo respecto a los nombramientos en que el Poder Judicial se hace presente nuevamente a través de la Corte

---

<sup>29</sup> Cfr. PAULINO VARAS Y SALVADOR MOHOR. “Acerca de la constitucionalidad de la delegación de facultades jurisdiccionales por los directores regionales del servicio de impuestos internos”, en *Revista de Derecho* Universidad Católica de Valparaíso, vol. XVIII, 1997. pp. 315-325; EVANS EUGENIO. “la igualdad ante la justicia. Desafío modernizador de algunas jurisdicciones especiales”, en *Revista de Derecho* Universidad de Chile, N° 63, 2001, 239-257. *Ob. cit.* 32-33.

<sup>30</sup> Vid. BORDALI ANDRÉS Y FERRADA JUAN CARLOS. “Las facultades juzgadoras de la administración una involución de la administración al principio clásico de la división de poderes” en *Revista de Derecho* Universidad Austral de Chile, vol. XIII, 2002. pp. 199-202; en el mismo sentido pero a u caso de específico como lo es el caso del directorio de una comunidad de aguas, OBANDO CAMINO IVAN. “El juez imparcial: el directorio de una comunidad de aguas como órgano jurisdiccional comentario a una sentencia judicial reciente en materia de aguas” en *Revista de Derecho*. Universidad Católica de Valparaíso. N XXI. Año. 2000. pp. 53-59.

<sup>31</sup> Cfr. BORDALI ANDRÉS. “Principios de una nueva justicia administrativa en Chile”. En A.A.V.V Justicia Administrativa. Ed. Lexis Nexis. Año. 2005. p.353.

Suprema. Art. 8 *“El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia estará integrado por las personas que se indican a continuación: a) Un abogado, que lo presidirá, designado por el Presidente de la República de una nómina de cinco postulantes confeccionada por la Corte Suprema mediante concurso público de antecedentes. Sólo podrán participar en el concurso quienes tengan una destacada actividad profesional o académica especializada en materias de libre competencia o en Derecho Comercial o Económico, y acrediten a lo menos 10 años de ejercicio profesional”...*

Respecto a otras similitudes o diferencias, en los tribunales especiales no se distingue la inamovilidad de los integrantes del TDLC ya que se establece una determinada duración en el cargo no aplicándose el mismo principio aplicable a los Tribunales Ordinarios, siendo removibles por causales disciplinarias (Art. 14 ley TDLC) y por el cumplimiento de un determinado periodo de tiempo en el cargo; también les son aplicables las causales de implicancia y recusación de los artículos 195 y 196 del COT, ambas circunstancias utilizadas para asegurar la imparcialidad en las decisiones de este tribunal; en el mismo sentido sus integrantes, no todos son abogados, característica que los aleja de los tribunales ordinarios y los acerca a los órganos administrativos como es posible observar en el mismo art. 8 de la ley del TDLC letra *“b) Cuatro profesionales universitarios expertos en materias de libre competencia, dos de los cuales deberán ser abogados y dos licenciados o con post grados en ciencias económicas...”* otras similitudes y diferencias con los tribunales ordinarios respecto al nombramiento de las personas destinadas a resolver un conflicto es que en estos tribunales intervienen otros órganos pertenecientes a la Administración del Estado según si seguimos estrictamente el concepto descriptivo del art. 1 de la LOCBGAE, que sería el caso del Banco Central en la confección de la nóminas de postulantes al TDLC. Otra relación también se concibe en cuanto a que están sujetos a la Ley de presupuestos para solventar sus gastos como Tribunal, pueden promover en ciertos casos a través del ministro correspondiente la modificación de leyes y reglamentos Art. 17 c N 4 del TDLC, pero no actúan de oficio sino que requiere la intervención de un fiscal o de la actuación de una parte externa al TDLC art. 17 e, lo que los aleja de un órgano administrativo en cuanto a que estos últimos en las causales señaladas por la ley actuarán de oficio, diferenciándose en este punto.

Otra situación es aquella en que los órganos de la Administración del Estado son controlados por la CGR, ya que estos también reciben un control represivo o a posteriori del órgano contralor asemejándose Art. 16 (ley TDLC)<sup>32</sup> respecto del manejo de los recursos que poseen para el ejercicio de sus funciones a un órgano administrativo. Por consiguiente, es posible señalar que estos no son las únicas similitudes y diferencias de los tribunales especiales y los demás órganos señalados en la clasificación quedando abierta la posibilidad a que existan muchas más distinciones entre estos y que por ende, es importante mencionar que va a depender del grado

---

<sup>32</sup> Ley 19911.

de “intensidad” respecto de las similitudes y diferencias correspondientes a uno u otro, lo que nos llevará en definitiva a reafirmar la clasificación señalada en el principio de este capítulo con un fin meramente práctico.

### **2.3. Órganos administrativos que reciben el nombre de tribunales.**

Existen también en materia de control jurisdiccional de la Administración del Estado órganos Administrativos que ejercen tal función y que reciben el nombre de tribunales por parte de la doctrina o la jurisprudencia ya señalada, algunos ejemplos de ellos son el Servicio de Impuestos internos, (en adelante SII), Servicio Nacional de Aduanas, CGR, CONADI, CONAMA, etc. Estos órganos administrativos forman parte de la Administración del Estado, si bien se rigen por normas de carácter especial en cuanto a su organización y funcionamiento, poseen más características de órgano administrativo que de tribunal<sup>33</sup>, por ende esta clasificación se distingue tenuemente de los tribunales especiales ya mencionados, aún cuando algunos autores (PIERRY, HIDALGO y SOTO,)<sup>34</sup> denominen a estos órganos como tribunales especiales. Estos tienen características que son propias de un órgano administrativo que en nada se asemejan a un Tribunal ordinario, y que en estricto sentido no ejercerían funciones jurisdiccionales, aunque para efectos de este trabajo son considerados dentro de la clasificación ya señalada como entes encargados de controlar jurisdiccionalmente a la Administración del Estado.

Reciben el nombre de tribunal producto del reconocimiento jurisprudencial y doctrinal ya mencionado con anterioridad, por tanto según esta postura estos ejercen jurisdicción ya que son capaces de resolver una litis en que el Estado se hace parte, en la cual siguen algunas la reglas de los Tribunales Ordinarios como plazos, formas de notificación, medios de impugnación, etc. y que por ende son capaces de controlar jurisdiccionalmente a la Administración del Estado sea a través de diversas formas de procedimientos, sean especiales, ordinarios, etc. La función encomendada a estos órganos encargados de controlar jurisdiccionalmente es porque la ley le entrega tales potestades y sólo dentro del ámbito que ella misma le ha asignado competencia, sin perjuicio de que en mayor o menor medida se encuentran habilitados para realizar tal labor aún cuando sus resoluciones sean impugnables, es decir la ley le otorga un medio de impugnación por vía ordinaria o administrativa, sin perjuicio de que si se ejerce esta última se vuelque a la judicial<sup>35</sup>. Respecto a esta clasificación aún cuando son una mayor cantidad de órganos los encargados de ejercer el control jurisdiccional, la “intensidad” ya mencionada, aquí es mayor, debido a que unos más que otros poseen más características de tribunal que otros, así por ejemplo no es lo mismo la situación del SII que la Superintendencia de Electricidad y Combustibles, aún

---

<sup>33</sup> *Ob. cit.* p. 189.

<sup>34</sup> PIERRY PEDRO, “Tribunales contencioso administrativos”, en *Revista de Derecho CDE* N 2, diciembre 2000. p. 101; *Ibid.* p. 103.

<sup>35</sup> *Cfr.* BOLOÑA KELLY. GERMÁN. “*El Acto Administrativo*”. Ed. Lexis Nexis. 2005. p.242.



cuando el SII es el órgano más utilizado por la mayoría jurisprudencia y la doctrina<sup>36</sup> para señalar que este órgano administrativo si es un tribunal especial, tenemos el caso de muchos otros órganos más en que si bien se remiten a normas aplicables a los Tribunales Ordinarios y especiales en mayor medida no pierden la esencia de ser parte de la Administración del Estado<sup>37</sup>.

En esta última distinción, hay que establecer ciertas diferencias entre los ordinarios y los especiales antes ya vistas, sin embargo es necesario agregar que además de que la mayoría de los miembros encargados de ejercer la función de control son funcionarios de exclusiva confianza del Presidente de la República, y están sujetos a la ley de presupuestos, pueden en algunos casos incluso establecer procedimientos internos, dictar normas de carácter específico dentro de su competencia, e incluso ajustarse a reglamentos emitidos por el Presidente de la República o por el ministerio que corresponda, lo que en cierta medida no se condice ni con los tribunales ordinarios ni en menor medida con los tribunales especiales, aún más, incluso están sujetos a las técnicas de reparto de potestades establecidas para los órganos administrativos y no para el Poder Judicial, siendo órganos dotados de personalidad jurídica, patrimonio propio, funcional o territorialmente descentralizados o desconcentrados en su caso. Cabe tener presente también que si bien estos realizan la labor que la ley les encomienda, la importancia de uno u otro va radicada en la “intensidad” ya señalada, debido a esta distinción la gran mayoría de los actos de estos órganos administrativos, sus resoluciones, actos de control, medidas disciplinarias internas, etc. Son impugnables por vía ordinaria en virtud de la ley.

Dentro de los distintos órganos que ejercen un control jurisdiccional mención aparte toma el rol de la CGR, esta en parte pasa a ser también un Tribunal de Cuentas (TDC) siendo por lo tanto su potestad aún más amplia que otros órganos como por ejemplo, CONADI, COMPIN, Superintendencia de Seguridad Social etc. Reconocido como el gran órgano garante de la legalidad de los actos administrativos, del examen y juzgamiento de las cuentas y finanzas publicas. Este contencioso goza de características distintas a las comúnmente señaladas para los demás miembros que componen la Administración del Estado, por eso la distinción de este, incluso dentro de los tribunales especiales, aún cuando parte de la doctrina señalada lo mencione como tribunal especial sin hacer la correspondiente distinción de este órgano como órgano fiscalizador y como tribunal, es un caso aparte del resto de los controladores de la Administración del Estado con una mayor amplitud o “intensidad” en sus actuaciones y que posee una influencia sobre la Administración que otros órganos no poseen salvo la situación de esta como Tribunal de Cuentas en la cual se dice que cumple una función jurisdiccional que posee doble instancia, que en su primera instancia será el subcontralor encargado de resolver Art. 107 (10336) y en segunda el contralor más dos abogados de elegidos en terna por el Presidente de la República y que no

---

<sup>36</sup> *Ob. cit.* 315-325.

<sup>37</sup> En el caso de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles. Ley. 18410. Art. 3. N 2, B 7; 3 C, 3 E, etc.

pertenecen a la CGR. Art. 118 (10336), por lo tanto a su vez señalaremos que conforme se analicen los criterios expuestos se hará también mención a este Tribunal. En definitiva, en la CGR tenemos dos especies de órganos en uno solo, la labor fiscalizadora y controladora que posee esta para con los actos de la Administración del Estado y la que ejerce el Tribunal ya mencionado<sup>38</sup>

### **3. Tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado. ¿Existe un reconocimiento en nuestra carta fundamental?**

Para que las actuaciones de los tribunales especiales gocen de una presunción de legalidad de sus actos, tengan fuerza obligatoria y coercitiva, tengan efecto de cosa juzgada o controlen a la Administración específicamente en la materia y competencia que les corresponden se hace necesario el reconocimiento constitucional de tales órganos. Primero que nada, el Art. 76 en su inciso primero nos dice que *“La facultad de conocer las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por ley”*. En el mismo sentido (HIDALGO, SOTO)<sup>39</sup>. Este artículo no hace distinción por lo tanto cabe perfectamente la distinción de tribunales ordinarios y especiales reconocidos por esta norma. Ahora bien, otro precepto constitucional que consagra a los tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado, es el Art. 38 inciso segundo. Este inciso no hace distinción entre tribunales ordinarios y especiales, por lo tanto también es perfectamente compatible establecer a estos últimos como órganos encargados de recibir las pretensiones de quienes vean vulnerados sus derechos y de recurrir a ellos para buscar una solución a su litis, y de controlar jurisdiccionalmente a la Administración del Estado. En el mismo sentido también se pronuncia VARAS y MOHOR<sup>40</sup> en cierta medida al hacer una comparación de quienes rechazan y aceptan la existencia de estos órganos a un caso específico cual es el SII. Continuando con el reconocimiento Constitucional, estos tribunales especiales se encuentran reconocidos también, de manera indirecta, en los artículos 19 número 3, incisos 1 y 5 y art. 5 inciso 2, en cuanto a que el derecho al debido proceso estaría garantizado por la bilateralidad de la instancia, la posibilidad de rendir prueba y de ser escuchado y la existencia de un proceso legalmente tramitado<sup>41</sup>, y que es perfectamente extrapolable a los “tribunales especiales” en los cuales se señalan expresamente las vías de impugnación, las formas de notificación, medios indirectos de solución de controversias, posibilidad de rendir prueba, impugnar multas, aplicación supletoria del CPC o del COT, etc.( Más allá de toda discrepancia que pueda existir respecto a esto). El argumento en síntesis, al igual que los tribunales ordinarios, es que estos si tienen un reconocimiento constitucional y prácticamente el fundamento normativo

---

<sup>38</sup> Cfr. HANSEN CARLOS, *“La Función jurisdiccional de la Contraloría General de la República”*. Ed. Lexis Nexis. 2007. pp. 12-13.

<sup>39</sup> *Ob. cit.* p. 103.

<sup>40</sup> *Ob. cit.* p. 315-325.

<sup>41</sup> *Ob. cit.* p. 318.

que sustenta tal posición es el mismo que aquel en que los tribunales ordinarios son reconocidos en su facultad controladora de la administración, y que aún cuando exista una crítica parcial frente a esto, los argumentos ya señalados tanto por la otra doctrina como por la jurisprudencia ya mencionadas, permiten señalar de que la función controladora de los órganos administrativos que reciben nombre de tribunal, como de aquellos que son tribunales especiales es hoy en día efectivamente aplicada en un ámbito concreto y específico quizás debido al fuerte carácter técnico y especializado de estos órganos que ejercen un control institucional tanto orgánico como interorgánico sólo distanciado por la “intensidad”<sup>42</sup> de los actos de control que realizan determinado o por las normas o por la Jurisprudencia Administrativa como un factor moldeador de los actos de estos órganos que emana del órgano contralor a través de las diversas funciones que ejerce, entre ellos la toma de razón<sup>43</sup>.

---

<sup>42</sup> Cfr. FERRADA JUAN CARLOS. “El control en el municipio después de la reforma de la ley 19602 de 1999” en *Revista Gobierno y Administración del Estado*” Año VII, N 78. enero 2000. pp. 117-118.

<sup>43</sup> *Ob. cit.* p. 106-107.

## **CAPITULO II. ANÁLISIS LEGAL, DETERMINACIÓN DE CRITERIOS EXTRAÍDOS DE ESTE ANÁLISIS, INJERENCIA DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA COMO CRITERIO SEPARADO.**

### **1. Análisis legal de los órganos que ejercen un control jurisdiccional de la Administración del Estado determinación de criterios.**

En este capítulo, señalaremos los criterios a buscar y analizar respecto de cada una de los preceptos que regulan “Los Tribunales Especiales de Control Jurisdiccional de la Administración del Estado”. La gran mayoría de ellos dicen relación o están tomados en función de los “tribunales especiales” y los “órganos administrativos que reciben el nombre de “tribunal” con los tribunales ordinarios de justicia en cuanto a que en este caso seguimos la categorización estricta que hace la doctrina en distinguir a estos tipos de órganos,<sup>44</sup> para poder posteriormente obtener los criterios a analizar en relación a las características que son inherentes a los tribunales ordinarios pertenecientes al Poder Judicial. Se podría establecer una gran variedad de criterios interminables en número para desarrollar el trabajo, sin embargo, tomaremos un grupo de ellos teniendo como punto de referencia a los tribunales ordinarios, por lo tanto los criterios a analizar son si estos tribunales y sus “jueces” son o no remunerados o ad honorem; gozan inamovilidad y temporalidad o no en sus cargos; según su dependencia del poder judicial; y grado de independencia o dependencia ministerial. Como criterio especial y aparte de los demás determinaré también la presencia del Presidente de la República en los distintos órganos de control jurisdiccional, y su grado de influencia, esto por cuanto este criterio es aún más extensivo que el resto de los ya señalados debido a la importancia que reviste el Jefe de Estado en estos tribunales especiales y órganos administrativos.

#### **1.1. Primer criterio, según si son o no remunerados o ad honorem.**

Los tribunales ordinarios de justicia y en especial sus jueces en virtud de la labor que realizan son remunerados, establecido en la CPR en su art. 77. Ahora cabe preguntarse ¿Qué sucede en los “tribunales especiales” que controlan jurisdiccionalmente a la Administración del Estado?, en principio cada uno de estos debería seguir la regla de los tribunales ordinarios, con una escala de remuneración de acuerdo al rango “del juez que controla” o de acuerdo al escalafón al que pertenecen y la ley que los regula, en la cual la remuneración se identificaría plenamente con la pertenencia de estos tribunales al Poder Judicial.

En los tribunales especiales para determinar si existe o no una uniformidad respecto a este criterio, en principio, todos ellos debieran ser remunerados si es que los estamos relacionando con

---

<sup>44</sup> *Ob. cit.* p. 12.

los tribunales ordinarios, ahora bien, ese es el sentido de la remuneración, por cuanto, en estos va determinada por el escalafón de acuerdo a la labor que efectúan, situación que también hay que observar desde otro punto de vista y ver si además de ser retribuidos en sus funciones tienen o existe algún caso de estos órganos analizados que no reciben remuneración, es decir son ad honorem.

La primera distinción en torno a este criterio dice relación respecto a que en el caso de los Tribunales Especiales, al menos en el TDLC y del TCP, el Tribunal de Propiedad industrial (en adelante TPI) y Tribunal de Cuentas (en adelante TDC)<sup>45</sup>, son remunerados; en el caso del TDLC en su Art. 12. señala: *“La remuneración mensual de los integrantes titulares del Tribunal será la suma de ochenta unidades tributarias mensuales. Recibirán, además, mensualmente la suma de diez unidades tributarias mensuales por cada sesión a la que asistan, adicional a las obligatorias establecidas en el inciso primero del artículo anterior. En todo caso, la suma total que podrán percibir mensualmente no superará las ciento veinte unidades tributarias mensuales. Los integrantes suplentes, en su caso, recibirán la suma de diez unidades tributarias mensuales por cada sesión a la que asistan en la que no concurra el titular correspondiente, con un máximo de cuarenta unidades tributarias mensuales, cualquiera que sea el número de sesiones a las que hayan asistido. Lo mismo en el caso del TCP, que en su Art. 22 inc. 7 que señala... “Los integrantes del Tribunal tendrán derecho a que se les pague la suma equivalente a un treintavo de la renta del Grado IV, correspondiente a Ministros de Corte de Apelaciones, por cada sesión a la que asistan, con un máximo de doce sesiones mensuales...”*; el TPI, Art. 17 bis E ;y en el TDC, Art. 118. inc.2. Respecto a los tribunales especiales la remuneración existe, sin embargo está limitada a una cierta cantidad de sesiones a que asistan sus miembros<sup>46</sup> rigiéndose de una manera u otra subsidiariamente por las normas de remuneración de los Ministros de Cortes de Apelaciones, es decir, un Tribunal Ordinario, no es una retribución fija de acuerdo al cargo que ostentan como en el caso de los Ordinarios, incluso esta pareciera ser simbólica esto teniendo en cuenta la cantidad que reciben en relación a la importante función que desarrollan y al cargo que ostentan.

La situación de los órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal. Además de su gran número, presentan en cierta forma la misma distinción de los tribunales especiales considerando a que un cierto número de ellos son remunerados por las sesiones a que asisten sus integrantes<sup>47</sup>. En el mismo sentido también es posible observar otras situaciones respecto a este criterio en que la remuneración es compartida con particulares, situación que escapa a la regla

---

<sup>45</sup> No se usó la sigla TC para evitar la confusión al lector con el Tribunal Constitucional el cual generalmente se abrevia así.

<sup>46</sup> Ejemplo: TPI, Art. 17 bis. E inc. Final.

<sup>47</sup> Por mencionar algunos: el Consejo de Calificación Cinematográfica, Art. 6. (19846); Consejo Nacional de Televisión, Art. 11. inc. 1. (18838); CONADI, Art. 43. inc.2. (19253). Etc.

general respecto a estos órganos, ese es el caso del “Comité de expertos en materia tarifaria”<sup>48</sup> el cual es remunerada tanto por la Superintendencia de Servicios Sanitarios como los particulares, así lo señala el 29 del DFL 70 del año 1988 estableciendo que: *“Los honorarios de la Comisión de expertos se pagarán por mitades entre la Superintendencia y el prestador que haya discrepado del estudio tarifario efectuado por la Superintendencia y su pago procederá una vez que la Comisión haya entregado su dictamen definitivo y se haya pronunciado en su caso sobre el recurso a que alude el artículo 24 del presente reglamento los honorarios de los expertos reemplazados y de los reemplazantes serán determinados en proporción a los días que integraron la respectiva comisión”*.

Algunos contenciosos administrativos respecto a la función que realizan no reciben remuneración y son ad honorem, este es el caso de la Superintendencia de Salud en la potestad de resolución de controversias que es una de sus funciones, se señala que: (Art.8º ley 19937) *“...La Superintendencia, a través del Intendente de Fondos y Seguros Previsionales de Salud, quien actuará en calidad de árbitro arbitrador, resolverá las controversias que surjan entre las instituciones de salud previsional o el Fondo Nacional de Salud y sus cotizantes o beneficiarios, siempre que queden dentro de la esfera de supervigilancia y control que le compete a la Superintendencia, y sin perjuicio de que el afiliado pueda optar por recurrir a la instancia a la que se refiere el artículo 11 o a la justicia ordinaria. El Intendente no tendrá derecho a remuneración por el desempeño de esta función y las partes podrán actuar por sí o por mandatario”*. En el mismo sentido la CONADI, en que ciertos funcionarios no reciben remuneración por la función que realizan, Art. 46. inc.1; el Consejo Nacional de Pesca Art. 156. *“Los miembros de los Consejos Regionales de Pesca no percibirán remuneración”*. O situación distinta en que sólo una parte de sus miembros recibe remuneración y la otra no, como es el caso del Consejo Nacional de Televisión Art. 11. *“Los miembros del Consejo Nacional de Televisión, excluido su Presidente, tendrán derecho a percibir una asignación, equivalente a tres unidades tributarias mensuales por cada sesión a que asistan, con un límite de nueve de dichas unidades por mes...”* Etc.

Con respecto a este criterio, diversas son las formas en que son o no remunerados, aún así la función contenciosa administrativa sigue incólume a pesar de las diferencias en este criterio, siendo el resto de los órganos administrativos analizados retribuidos por el ejercicio de sus

---

<sup>48</sup> Respecto de este órgano se discute su naturaleza jurisdiccional. En este sentido. ARANCIBIA MATTAR JAIME. “Naturaleza Jurídica de la Comisión de Peritos que fija el valor nuevo de reemplazo en materia de distribución eléctrica” en *Revista de Derecho Administrativo Económico de Recursos Naturales*, n 3. 2001. pp. 771-774. Se pronuncia en sentido contrario, VERGARA BLANCO ALEJANDRO. “El contencioso administrativo en materia eléctrica: naturaleza jurisdiccional de las funciones del panel de expertos” en A.A.V.V. *“Justicia Administrativa”* Ed. Lexis Nexis. 2005. pp. 241-270. En este caso el autor lo sitúa en el rango de un Tribunal Especial, el cual no se le aplican las normas de la LOGBGAE ni de la LBPA. Aún así para efectos de este criterio se le hace referencia, por cuanto es el único “contencioso” que en virtud de este criterio constituye una excepción a la regla general respecto del criterio en análisis.

labores de control ya sea por las sesiones a que asistan sus integrantes, a través de honorarios o remuneración mensual según corresponda.

## 1.2. Segundo criterio: inamovilidad o temporalidad en sus cargos.

Este segundo criterio se relaciona con el principio de inamovilidad de los tribunales ordinarios de justicia y con el carácter temporal o no de las funciones del “juez” contencioso administrativo eso si, teniendo en presente que inamovilidad y temporalidad son dos elementos distintos dentro de este segundo criterio. Para analizar tópicamente hay que hacer mención a los tribunales especiales y a los órganos administrativos que ejercen funciones de control jurisdiccional de la Administración del Estado y que reciben el nombre de “tribunal”.

En cuanto a la temporalidad, los jueces de los tribunales especiales duran un determinado periodo de tiempo según sea el tribunal, con posibilidades de reelección, etc. En el caso del TCP respecto a la duración en el cargo, en su art. 22 inc. 7 señala: “...*Los integrantes del Tribunal permanecerán en el ejercicio de sus cargos por un plazo de cinco años, pudiendo ser nuevamente designados, de la misma forma antes establecida*”. En el mismo sentido el TDLC, Art. 9 inc. 2, “*Los integrantes titulares y suplentes del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia permanecerán seis años en sus cargos, pudiendo ser designados por nuevos períodos sucesivos, conforme al procedimiento señalado en el artículo anterior. No obstante, el Tribunal se renovará parcialmente cada dos años...*”, (a diferencia de los tribunales ordinarios) es perceptible sutilmente la diferencia del plazo de duración en el cargo del TDLC con el TCP. Lo mismo sucede en el TPI, 17 bis F, inc. 6, y en el TDC. Art. 118. inc. 2.

Respecto a la inamovilidad, más que un criterio, es un principio inherente a los tribunales pertenecientes al Poder Judicial, es una garantía constitucional y un principio que de una u otra forma garantiza la imparcialidad e independencia en las decisiones judiciales<sup>49</sup>. En el caso de los Tribunales especiales este criterio parece ser un tanto confuso en el TDLC es diferente en relación con los demás de su clase, así lo establece su Art. 14 inc.1... “*Los miembros del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia cesarán en sus funciones por las siguientes causas: a) Término del período legal de su designación; b) Renuncia voluntaria; c) Destitución por notable abandono de deberes; d) Incapacidad sobreviniente. Se entiende por tal, aquella que impide al integrante ejercer el cargo por un período de tres meses consecutivos o de seis meses en un año*”... muy distinta es la situación del TCP en el cual no se indica expresamente una norma en que se señale la inmovilidad o no de sus miembros en el cargo que ejercen, lo corrobora a su vez el capítulo V de su respectiva ley, salvo, de lo que se pueda deducir del Art. 22 inc. 8 y 9 que señala: ... “*Este Tribunal fallará conforme a derecho y estará sometido a la*

---

<sup>49</sup> *Ob.cit.* p. 32.

*superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, de conformidad con lo que establece el artículo 79 de la Constitución Política de la República. Un auto acordado, dictado por la Corte Suprema, regulará las materias relativas a su funcionamiento administrativo interno, velando por la eficaz expedición de los asuntos que conozca el Tribunal... ”.* Este criterio no parece ser muy evidente, la inamovilidad de sus miembros pareciera estar condicionada a que una norma interna regulará su situación, aún cuando este principio debe ser consagrado expresamente aunque sea por seguridad jurídica, por una cuestión de principios o garantía. Relacionado con esto y a modo de complemento con lo ya escrito, es importante tener presente la función que desarrollan si es que se les realiza una comparación con los Tribunales Ordinarios, es la permanencia a través del tiempo como tribunal la que también los caracteriza, tanto en cuanto a que constantemente realizan la labor encomendada por la ley y no temporalmente o viceversa, así en el TDLC, Art. 11. *“El Tribunal funcionará en forma permanente y fijará sus días y horarios de sesión. En todo caso, deberá sesionar en sala legalmente constituida para la resolución de las causas, como mínimo dos días a la semana”...* Ahora respecto del TCP, no parece ser tan nítida la situación en el sentido de que no hay norma expresa que así lo establezca, aún así, pareciera ser de que sesiona en forma permanente. En el caso del Tribunal de Propiedad Industrial, no funciona en forma permanente ya que sesionan a lo menos tres veces a la semana, Art. 17 bis. D, inc. 1. de su respectiva ley, lo mismo sucede en el TDC.

Respecto de los órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal la situación es un tanto diferente, aquí la temporalidad y la inamovilidad en el ejercicio de sus funciones pareciera ser un tanto confusa en el sentido de que muchos de los miembros de estos “tribunales” son en su gran mayoría funcionarios de la exclusiva confianza del Presidente de la República<sup>50</sup> (lo que no deja de provocar cierta suspicacia por parte de la doctrina mencionada anteriormente respecto a la determinación de estos órganos como tribunal), ahora bien, también hay ciertos casos en virtud de los cuales se señala que si bien no son de exclusiva confianza de un modo expreso cambia totalmente la situación de permanencia en el cargo, ese es el caso en que se señala que “serán nombrados por el Presidente de la República” a modo de ejemplo; la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras que en el Art. 3 de la Ley General de Bancos dice: *“...Un funcionario con el título de Superintendente de Bancos e Instituciones Financieras será el jefe superior de la Superintendencia. El Superintendente será nombrado por el Presidente de la República...”* No señalándose si son o no de exclusiva confianza del Jefe de Estado, lo cual tiene importancia para efectos de la duración en el cargo<sup>51</sup>.

---

<sup>50</sup> A modo de síntesis y debido al gran número de estos contenciosos, son de exclusiva confianza entre otros: Superintendente de Electricidad y Combustibles. Art. 4. inc. 2. (18410); Director del SII. Art. 6. inc.1. (DFL. 7. 1980); Superintendente de Casinos y Juegos. Art. 40. inc. 1. (19995); Vicepresidente del Comité de Inversiones Extranjeras. Art. 15. bis. Inc. 1 (DL 600).

<sup>51</sup> Es preciso hacer el alcance respecto de algunas Superintendencias en que los Superintendentes son de exclusiva confianza del Presidente de la República como es el caso de la Superintendencia de Electricidad y Combustibles en



Desde otra perspectiva, también hay casos en que este tipo de órganos se establecen ciertos plazos determinados para la realización o el ejercicio de un cargo en específico, son menor en número que los órganos de exclusiva confianza pero mayor en relación a los tribunales especiales, aquí se establece un plazo en la duración del cargo del órganos controlador, algunos ejemplos de ellos los encontramos en el caso del Banco Central, respecto del director del consejo y del consejo del Banco Central Art. 8 de la LOC (18840) que señala: “*Los miembros del Consejo durarán diez años en sus cargos, pudiendo ser designados para nuevos períodos, y se renovarán por parcialidades, a razón de uno cada dos años. El Presidente del Consejo, que lo será también del Banco, será designado por el Presidente de la República de entre los miembros del Consejo y durará cinco años en este cargo el tiempo menor que le reste como consejero, pudiendo ser designado para nuevos períodos*”. En el mismo sentido también el Consejo de Calificación Cinematográfica, Art. 3, letra h, “*Los miembros del Consejo, excepto el Subsecretario o su representante, durarán cuatro años en sus funciones, podrán ser designados sólo para un nuevo período y se renovarán por mitades, cada dos años*”. Así también, la CONADI (Art. 41 letra D inc. 2), el Directorio de una comunidad de aguas (Código de Aguas. artículos. 251, 208, 220, 222 inc.3 etc.)<sup>52</sup>, el Consejo Nacional de de Televisión (Art. 2 inc. 6 parte final e inc. 7), etc. O de manera parcial como en el Consejo Nacional de Pesca Art. 146 N 5 inc. 2, que señala: “*...Los miembros representantes del sector institucional durarán en sus funciones mientras permanezcan como titulares en sus cargos. Los miembros del Consejo, representantes de los sectores empresarial y laboral, y aquellos nominados por el Presidente de la República, durarán cuatro años en sus cargos*”. Como se puede observar distintas son las formas de permanencia en el cargo encomendado por ley para los órganos aquí analizados.

En cuanto a la inamovilidad, nuevamente se cuestiona el rol de estos órganos como tribunal en el sentido de que este principio no se encuentra establecido para estos, por cuanto si bien se establecen causales de remoción<sup>53</sup>, se encuentran sujetos en su gran mayoría a la exclusiva confianza del Presidente de la República, o se rigen por las normas del Estatuto Administrativo, por ende, estos órganos pertenecen más al ámbito de la Administración del Estado sin perjuicio de que resuelvan cuestiones administrativas, encontrándose limitados de acuerdo al grado de especialidad y carácter técnico de cada uno de ellos según los presupuestos que le señale su ley cosa que los Tribunales Ordinarios de otra manera les es más difícil y costoso conocer, sin perjuicio que los órganos administrativos están sujetos también a amparar el interés público que prima en cierta medida respecto de otros intereses particulares<sup>54</sup>. Con respecto al funcionamiento de estos, la gran mayoría de ellos no poseen un grado de permanencia en cuanto

---

el cual el Superintendente es nombrado por el Presidente de la República y es de su exclusiva confianza Art 4. (18410).

<sup>52</sup> Código de Aguas.

<sup>53</sup> Determinadas tanto por la LOCBGAE como en las leyes especiales que regulan a cada órgano según sea el caso.

<sup>54</sup> Cfr. CORDERO VEGA LUIS. “Procedimientos administrativos y la jurisdicción contenciosa administrativa” en A.A.V.V. “Justicia Administrativa” Ed. Lexis Nexis. 2005. pp. 334-337.

a la atención de las cuestiones sometidas a su competencia, funcionan por sesiones, determinados días a la semana, mes o una determinada cantidad de veces al año<sup>55</sup>, a diferencia de lo que sucede en los tribunales especiales que sesionan por lo menos tres veces por semana y en los Tribunales Ordinarios en que funcionan prácticamente todos los días considerados hábiles para actuar según lo determina el legislador en el CPC<sup>56</sup>. Mención aparte recibe otro contencioso administrativo; nuevamente, tanto el Contralor como el Subcontralor duran en sus cargos el periodo de tiempo que les señala la ley, ejercen su cargo de manera permanente y gozan de inamovilidad al igual que los Tribunales Ordinarios de Justicia<sup>57</sup> y solo pueden ser removidos por las causales establecidas también para los Ministros de la Corte Suprema<sup>58</sup> lo que en cierta forma LO distancia del resto de los órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal.

### **1.3 Tercer criterio: Dependencia del Poder Judicial.**

En este criterio surge el siguiente cuestionamiento, ¿Qué grado de intervención o manifestación del Poder Judicial encontramos en los contenciosos ya mencionados? Pues bien, para esto hay que determinar la influencia de este poder en diversos ámbitos, sin embargo a modo de síntesis y debido al gran número de “contenciosos administrativos” destacaré las cuestiones más importantes el cual se hará mediante el análisis de la respectiva normativa que regula a cada uno de estos órganos.

Antes de empezar a desarrollar este criterio hay que esclarecer cual es el grado de “intensidad” de la intervención del Poder Judicial en estos “tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado”, además hay que tener presente un elemento en común respecto a estos contenciosos, cual es que todas las resoluciones de estos son impugnables por la vía ordinaria<sup>59</sup>, este es un punto que hay que tener en consideración en cuanto a que es el ciudadano como legitimante activo quien si no cubriere su interés por la vía administrativa podría recurrir a la vía ordinaria para satisfacer su interés si este no es satisfecho o vulnerado<sup>60</sup> mediante los distintos medios de impugnación que establecen tanto la ley que regulan un procedimiento por la vía común como por las leyes que regulan a los tribunales especiales, la Ley de Bases de Procedimiento Administrativo (LBPA), y leyes especiales. Esta característica hoy incluso se considera como un principio inherente para el interesado para asegurar una serie de derechos considerados fundamentales a la hora de resolver una cuestión contencioso administrativa o de

---

<sup>55</sup> Me remito en este caso a los ejemplos dados anteriormente relativos a la remuneración por sesiones.

<sup>56</sup> Art. 59.

<sup>57</sup> Art. 4 inc. 1. (10336)

<sup>58</sup> Art. 4 inc. 2. (10336)

<sup>59</sup> *Ob. cit.* p. 108.

<sup>60</sup> *Ob. cit.* p. 329.

controlar jurisdiccionalmente a la Administración del Estado por la vía institucional así como por la vía no institucional o informal<sup>61</sup>.

En los Tribunales Especiales la Intervención del Poder Judicial se manifiesta fuertemente, desde el nombramiento de los integrantes de estos como de su presupuesto, la vía de impugnación de sus resoluciones, etc. En el caso del TDLC diversas son las formas en que el Poder Judicial se presenta en este, así la Corte Suprema tiene la superintendencia directiva correccional y económica del órgano en cuestión, el art. 7 señala que: *“El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia es un órgano jurisdiccional especial e independiente, sujeto a la superintendencia directiva, correccional y económica de la Corte Suprema, cuya función será prevenir, corregir y sancionar los atentados a la libre competencia”*. También interviene respecto del nombramiento de sus miembros tal cual lo señala su art. 8. *“El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia estará integrado por las personas que se indican a continuación: a) Un abogado, que lo presidirá, designado por el Presidente de la República de una nómina de cinco postulantes confeccionada por la Corte Suprema mediante concurso público de antecedentes”*... también a través de un auto acordado establecerá los requisitos para componer este tribunal Art. 8. inc. 5; en cuanto a su funcionamiento se remite al COT subsidiariamente al párrafo 2 del título V; se le aplican las causales de implicancia y recusación, art. 13 en remisión a los Arts. 195 y 196 del COT para asegurar la imparcialidad en sus decisiones; en cuanto a la subrogación, su art. 13. inc. 5 en relación con los art. 319 a 331 del COT; Cesación de funciones, art. 14 letra D; respecto de los medios de prueba, art. 17 G, en relación con el 341 del CPC; en cuanto a las resoluciones: Art. 17 L *“... Las resoluciones pronunciadas por el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, salvo la sentencia definitiva, serán susceptibles del recurso de reposición, al que podrá darse tramitación incidental o ser resuelto de plano. Sólo será susceptible de recurso de reclamación, para ante la Corte Suprema, la sentencia definitiva que imponga alguna de las medidas que se contemplan en el artículo 17 K, como también la que absuelva de la aplicación de dichas medidas. Dicho recurso deberá ser fundado y podrá interponerlo el Fiscal Nacional Económico o cualesquiera de las partes, en el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, dentro del plazo de diez días hábiles, contado desde la respectiva notificación. Este plazo se ampliará con el aumento que corresponda al lugar en que tenga su domicilio el afectado, si éste fuere distinto al de la sede del Tribunal, de conformidad con la tabla a que se refiere el artículo 259 del Código de Procedimiento Civil”*... En cuanto a la ejecución de resoluciones, cuenta con las facultades propias de un Tribunal de Justicia, art. 17 M; los libros I y II del CPC se le aplican supletoriamente, art. 17 N; la indemnización de perjuicios, art. 17 Ñ en relación con el libro III del CPC. En el mismo sentido, tanto el TPI como el TCP, la intervención del Poder Judicial nuevamente se hace patente, sin embargo, es el grado de “intensidad” el que contrastado con el TDLC, la intervención de este poder del Estado es tanto o más influyente en el primero que en

---

<sup>61</sup> Ob. cit. p. 117.

estos otros tribunales especiales, no obstante si observamos en su conjunto, es posible distinguir una serie de similitudes entre estos respecto a este Poder del Estado. Teniendo en cuenta a que hacemos mención del TDLC, nuevamente se distingue la intervención de la Corte Suprema respecto al nombramiento de los integrantes de estos tribunales, art. 22 inc. 2 del TCP y 17 bis C inc. 2 del TPI; están todos sometidos a la superintendencia directiva correccional y económica de la CS, Art. 22 inc. 8 del TCP y 17 bis C inc. 1 del TPI; aunque en el caso del TCP no se señala expresamente si están sometidos a las causales de implicancia y recusación del COT, para efectos de un debido proceso y de imparcialidad en sus decisiones es posible señalar que se deduce que igual se le aplican dichas normas; ahora bien, respecto al TPI si se señala expresamente, art. 17 bis F; por último en el caso del TPI, tiene una peculiaridad en cuanto a que esta es la segunda instancia respecto de las resoluciones emitidas por el Departamento de Propiedad Industrial, procediendo posteriormente la casación ante la CS. Art. 13 B, lo mismo en el TCP, art. 16 inc. 5. en cierto sentido es un procedimiento totalmente distinto en el orden de las instancias respecto de los otros tribunales especiales. En cuanto al TDC, se denota una gran diferencia respecto de los otros tribunales especiales, cual es que siendo considerado este como tribunal especial, no se relaciona con la CS, no esta sujeto bajo la Superintendencia Directiva Correccional y Económica y no influye en los nombramientos de sus Integrantes, Art. 118. inc. 1 y 2. (10336). Situación aparte es la relación que existe en un orden decreciente entre el TCP y el TPI, tanto en cuanto, a que si bien el influjo de Poder Judicial es menor en el TCP que en el TPI, es dentro de este último donde también se encuentran otro tipo de influencias, sucintamente, en cuanto a las votaciones y subrogación, art. 17 bis F inc. 3; se aplican las causales de destitución de la CS, art. 17 bis C; respecto de las acciones y procedimientos, se aplican supletoriamente las normas del CPC, respecto del TCP y del TPI; lo mismo en cuanto a la impugnación de sus actos en aspectos de forma, aún cuando presentan una diferencia en cuanto a que las resoluciones emitidas por el TCP son impugnables a la Corte de Apelaciones de Santiago como segunda instancia, Art. 26 inc. 2; lo que se diferencia en cierta medida con el TPI en que este es la segunda instancia.

Respecto de los órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal, la influencia del Poder Judicial se presenta de una manera distinta respecto a los anteriores, la “intensidad” de la intervención de este es menor o prácticamente nula, más allá de que las resoluciones de estos órganos sean impugnables ante los Tribunales Ordinarios de Justicia. Desde otro punto de vista, la influencia de este Poder del Estado es heterogénea o disímil, no manifiesta patrones en común salvo situaciones puntuales y de una menor relevancia en relación con los tribunales especiales; además de lo señalado, aplican supletoriamente tanto el COT como el CPC, sin embargo, esta regla no es homogénea entre unos y otros; para algunos la vía de impugnación es a través de los Tribunales Ordinarios de primera instancia o Juzgados de Letras, como es el caso de la CONADI,

en el mismo sentido también la Superintendencia de Servicios Sanitarios<sup>62</sup> y para otros son los tribunales de segunda instancia o Cortes de Apelaciones<sup>63</sup>. Otros órganos también presentan distintas formas de hacer efectiva sus resoluciones, así de acuerdo al análisis legal realizado, se hace manifiesta la autotutela ejecutiva en todos estos, el cual a su vez es una característica inherente de cada uno de ellos a la hora de ejercer la función de control legalmente encomendada por el legislador al órgano administrativo<sup>64</sup>, son muchas las situaciones en que se hace manifiesta esta característica, a modo de ejemplo se puede señalar la facultad de utilizar la fuerza pública sin necesidad de autorización judicial<sup>65</sup>, sin perjuicio de que también la heterotutela también exista dentro de estos, sin embargo es la primera la criticada por parte de la doctrina (BORDALI)<sup>66</sup> que niega el reconocimiento de estos órganos como tribunal.

Para hacer efectiva las resoluciones de estos órganos muchas veces la voluntad del ciudadano al cual se le aplica una resolución administrativa se requiere necesariamente el auxilio de la fuerza pública y es en este punto donde nuevamente se va a provocar un distanciamiento de un órgano administrativo respecto de otro en relación con el criterio propuesto, por cuanto en algunos como el Servicio Nacional de Aduanas en su Art. 23 en su inc. 1. señala que: *“Para el ejercicio de las facultades y cumplimiento de las obligaciones establecidas en ésta o en otras leyes cuya aplicación, fiscalización o control corresponde al Servicio Nacional de Aduanas, el Director Nacional podrá ordenar la entrada, registro e incautaciones en los lugares en que se encuentren o se presuma fundadamente que se encuentran las mercancías”*... luego en el inc. 2: *“El cumplimiento de las órdenes de entrada y registro o de incautación corresponderá a los funcionarios designados en la respectiva orden, quienes, en caso de encontrar oposición, requerirán el auxilio de la fuerza pública, la que les deberá ser prestada por los funcionarios de la policía”*...En el mismo sentido, el SAG. en su Art. 5. inc. 2. señala que en algunos casos el auxilio de la fuerza pública se ejerce directamente sin necesidad de autorización del juez ordinario; mientras que en otros órganos se requiere de dicha autorización, a modo de ejemplo de esta situación tenemos el caso del directorio de una comunidad de aguas, Art.242 inc. 1. Y otros en que no se señala ni se hace referencia a la utilización de la fuerza pública o a la autorización judicial para hacer uso de ella como es el caso de DL 600 del comité de inversiones extranjeras.

---

<sup>62</sup> Art. 3 inc.1 (19253). que señala: “la calidad de indígena podrá acreditarse mediante un certificado que otorgará la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena. Si ésta deniega el certificado, el interesado, sus herederos o cesionarios podrán recurrir ante el juez de letras respectivo quien resolverá, sin forma de juicio, previo informe de la corporación. Como son menos los ejemplos, también la Superintendencia de Servicios Sanitarios se da esta situación, Art. 13 respecto al reclamo de las multas aplicadas por este servicio. Entre otros.

<sup>63</sup> Como son mayoría en número, algunos ejemplos de ellos son: el Banco Central. Art. 46 inc. Final (18840); Superintendencia de Seguridad Social. Art. 58. ley 16395; Consejo Nacional de Televisión, Art. 34. inc. 2. ley 18838. entre otros.

<sup>64</sup> Cfr FERRADA JUAN CARLOS. “La progresiva Constitucionalización del Poder Público Administrativo Chileno: un análisis jurisprudencial” en *“La Constitucionalización del Derecho Chileno”*. A.A.V.V. Ed. Jurídica de Chile. Universidad Austral de Chile. 2003. p. 70.

<sup>65</sup> Servicio Nacional de Aduanas. Art. 24 n 4.

<sup>66</sup> *Ob. cit.* pp. 356-357.

Existe otra distinción también en cuanto a la aplicación de normas supletoriamente. Para algunos órganos como la Superintendencia de Casinos y Juegos, art. 55; el Consejo Nacional de Televisión, art.27. etc. Aplican supletoriamente tanto el COT como el CPC respecto a su organización como en algunos de sus procedimientos, sin embargo otros órganos administrativos no lo señalan expresamente, lo que de una manera u otra queda a criterio del mismo órgano controlador establecer sus procedimientos para prescindir de la supletoriedad del COT y del CPC mediante autos acordados, por vía reglamentaria, resoluciones internas, leyes especiales, etc.

Situación aparte es la de la Tesorería General de la República, ya que señala que en el caso de los jefes de oficina actuarán como jueces sustanciadores remitiéndose directamente en principio al Código Tributario, Art. 2 n 6 inc. 2. “*Los jefes de las Oficinas dependientes de las Tesorerías Regionales o Provinciales, instaladas o que se instalen por resolución del Tesorero General de la República, tendrán el carácter de jueces sustanciadores a que se refiere el Título V del Libro III del Código Tributario...*” sin perjuicio de que en su procedimiento se remita al CPC o al COT. Por lo que se debe deducir de este análisis es que la situación es distante entre un órgano y otro. Lo mismo las Superintendencias respecto de las multas que apliquen, quien recibirá la multa será la tesorería y los reajustes y mora de aquella se les aplicará el Código Tributario. Art. 16.

#### **1.4 . Cuarto criterio: grado de independencia o dependencia ministerial.**

Para efectos del tema en desarrollo, volvemos a la misma clasificación utilizada anteriormente. En este criterio, es posible señalar o preguntarse ¿Cuál es el grado de intervención de los ministerios si es que algún tribunal especial u órganos administrativos con facultades jurisdiccionales depende de uno de ellos? y si intervienen ¿su influencia es relevante a la hora de tomar o ejercer un determinado control por parte de ese tribunal especial u órgano administrativo? Además de las preguntas ya formuladas, es en este criterio donde el influjo del Poder Ministerial y sus principios puede quedar manifiesto o no generando suspicacias evidentes de que la administración nuevamente no posee patrones claros a la hora de ejercer el control jurisdiccional a la Administración del Estado, aún cuando se cuestione el rol tanto de los tribunales especiales como de órganos administrativos, surge a la luz de cada uno de estos el influjo de algún ministerio o la prácticamente nula intervención de estos cosa que se hará patente al momento de dar algunos ejemplos de análisis legal de los distintos tribunales especiales y de los órganos administrativos que pertenecen a la Administración del Estado. Intervención ministerial que de una u otra forma provendría de esta separación relativa de poderes determinada por la doctrina que en cierta manera trata de imitar al sistema inglés respecto a este principio<sup>67</sup>

---

<sup>67</sup>Cfr. FIAMMA GUSTAVO. “El régimen administrativo tutelado” en *Revista Gaceta Jurídica*. 1986. p. 10.

Tanto los tribunales especiales como los órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal reciben el influjo de los distintos ministerios que conforman la Administración del Estado, sin embargo, se ve manifestada con una menor “intensidad” en los Tribunales Especiales que en los órganos administrativos. No deja de ser interesante la atención la influencia que poseen los Ministerios del área económica del gobierno en los distintos órganos controladores, así tanto el Ministerio de Hacienda como el de Economía representan en número a más de la mitad de los órganos contenciosos analizados<sup>68</sup>, si bien se señala expresamente en sus normas la relación con estos ministerios ya sea a través del nombramiento, tutela o supervigilancia o coordinación con estos órganos, estas mismas características también se presentan respecto de los otros ministerios que no pertenecen al área ya mencionada. Las diversas formas que señala la ley respecto a estos ministerios y su influencia dice relación con el nombramiento de los integrantes de dichos órganos, al estar sujeto a la dependencia de un determinado ministerio, usando la frase “depende de...” o se “relaciona con el presidente a través de...”, más allá de estas formulas cabe señalar el grado de intervención de los ministerios en cuanto a materias relativas al área en que funciona el órgano controlador, teniendo en cuenta que más allá de velar por el bien común al momento de ejercer su labor de contencioso, realiza una labor de seguir el interés del órgano al cual representan.

En los tribunales especiales, la influencia de los ministerios es disímil. En el caso del TDLC, se ve reflejado este criterio en los nombramientos de los integrantes de este tribunal, Art.8 inc.5 *“El nombramiento de los integrantes del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia se hará efectivo por el Presidente de la República mediante decreto supremo del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción suscrito, además, por el Ministro de Hacienda”*... también respecto del presupuesto para el funcionamiento del tribunal, art. 17 B inc. 1 *“La Ley de Presupuestos del Sector Público deberá consultar anualmente, en forma global, los recursos necesarios para el funcionamiento del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia. Para estos efectos, el Presidente de este Tribunal comunicará al Ministro de Hacienda sus necesidades presupuestarias dentro de los plazos y de acuerdo a las modalidades establecidas para el sector público”*...por último la otra manera en que intervienen los ministerios es a través de las presentaciones de los particulares ante la Fiscalía Nacional Económica, si estas se hacen en regiones se pueden hacer ante las gobernaciones o intendencias, las que a su vez el encargado de efectuar las comunicaciones a las Fiscalía Nacional Económica será el SEREMI respectivo que señale el Art. 31<sup>69</sup>. Siguiendo con los otros tribunales especiales, nuevamente los ministerios

---

<sup>68</sup> Instituciones y ejemplos: Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras. Art. 1. inc. 1, (Ley General de Bancos) en cuanto a su relación con el Presidente de la República a través del Ministerio de Hacienda, Art. 14; proporcionar información respecto de las instituciones fiscalizadas al Ministerio de Hacienda y Banco Central; Superintendencia de Electricidad y Combustibles, se relaciona con el Ministerio de Economía, Art. 1. y respecto de los fondos para su mantenimiento con el Ministerio de Hacienda; Tesorería General de la República, Ministerio de Hacienda. Art. 4. (DFL. 1 1994); Superintendencia de Valores y Seguros, Art. 1. (DL 3538); Servicio Nacional de Aduanas. Art. 4. (DFL 329. 1979).

<sup>69</sup> Ley 19911.

manifiestan su influencia respecto a la integración del TPI, Art. 17 bis. C, inc. 2; a diferencia del TCP en que la situación respecto al nombramiento de sus integrantes es nula, el TCP al igual que el TDLC respecto de las demandas de los particulares en regiones se presentarán ante la Gobernación o Intendencia según corresponda, el que deberá remitir los antecedentes al TCP, sin embargo aquí no hay una intermediación del SEREMI como en el TLDC, sino que directamente se comunica al TCP que tiene domicilio en Santiago al igual que los otros tribunales especiales, quedando manifiesto el evidente centralismo de estos (cabe tener presente que son meras diferencias de formas en la tramitación de pretensiones de los particulares ante estos órganos). Aún así respecto a la intervención ministerial en el control jurisdiccional de la Administración del Estado se puede señalar que no hay mayores alcances que sean susceptibles de observar a través del análisis normativo de estos el influjo ministerial es prácticamente nulo.

En los órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal, va a depender del grado de descentralización o desconcentración que posean estos en cuanto a su relación con los ministerios, como se puede observar en el análisis es mayor la influencia ministerial en estos contenciosos, sin embargo, la “intensidad” de su influencia va a variar de un órgano a otro nuevamente, esto por cuanto no es lo mismo la influencia de un ministerio en el Banco Central que en una Superintendencia, o en la CONADI, por cuanto estos tres órganos pertenecen a la Administración del Estado según el concepto descriptivo del Art. 1 de la LOCBGAE<sup>70</sup>, sin perjuicio que al primero no se le aplique el título II de esta ley.

Los ministerios van a influir en estos órganos según la técnica de reparto de potestades en que nos encontremos, sin embargo, aún así, surgen una serie de situaciones que revisten un mayor interés a la hora de analizar la normativa de cada contencioso en relación con el criterio a exponer. La situación de los órganos administrativos es que prácticamente más de la mitad de los analizados son descentralizados funcionalmente<sup>71</sup>, en un menor número encontramos desconcentrados<sup>72</sup> y en un caso en específico cual es el Consejo de Calificación Cinematográfica encontramos la denominación de Centralizado<sup>73</sup> Art. 3. inc. 1 (19846), incluso hay órganos en que no se señala si son o no descentralizados o desconcentrados, al menos expresamente y menos aún centralizados, sin embargo, hay que tener presente eso sí, que estas técnicas deben estar señaladas en la ley y que eso no desestima el hecho que estos órganos al no señalar nada al

---

<sup>70</sup> Art. 1 LOCBGAE. La Administración del Estado estará constituida por los Ministerios, las Intendencias, las Gobernaciones y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, incluidos la Contraloría General de la República, el Banco Central, las Fuerzas Armadas y las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades y las empresas públicas creadas por ley.

<sup>71</sup> Al menos expresamente: El SAG. Art. 1. (18755); el Comité de Inversiones Extranjeras. Art. 12. inc. 1. (DL 600); Superintendencia de Servicios Sanitarios. Art 1. (18902); Superintendencia de Salud. Art. 1. (19937); Consejo Nacional de Televisión. Art. 1. (18838). Etc.

<sup>72</sup> Algunos de ellos: Tesorería General de la República, Servicio Nacional de Aduanas, COMPIN, Departamento de Propiedad de Industrial.

<sup>73</sup> FERRADA JUAN CARLOS. “El Estado Administración de Chile: de unitario centralizado a descentralizado y desconcentrado” en *Revista de Derecho* Universidad Austral de Chile. Vol. X. 1999. p. 122.



respecto de su potestad se diga que tienen personalidad jurídica y patrimonio propio, sin mencionar que son descentralizados, lo que en cierta medida nos conlleva a determinar que si lo serían aún cuando el legislador no lo haya establecido<sup>74</sup>, situación que corroboraría esto, es el hecho que en los descentralizados señala expresamente la frase “se relacionará con el presidente a través de...”, en cambio los desconcentrados señalan “dependen de”, esta pareciere ser la regla absoluta en estos órganos por cuanto se señala lo uno o lo otro en el caso de que la ley no se refiera a la situación de estos a la hora de determinar la influencia de los ministerios por cuanto es evidente la diferencia entre ser descentralizado y desconcentrado o centralizado como en el caso particular del Consejo de Calificación Cinematográfica<sup>75</sup>.

El hecho de que los ministerios influyan en la composición de dichos órganos al establecer cargos de exclusiva confianza, también incluso son parte de ellos, en cierta forma esto es una excepción a la regla general, esto por cuanto ministros de Estado pasan a formar parte de otro órgano Administrativo que recibe el nombre de tribunal, tal es el caso del Comité de Inversiones Extranjeras, en que sus componentes son ministros de Estado<sup>76</sup>, o de la CONAMA y su dirección superior<sup>77</sup>, lo que evidentemente causaría más de una discusión al respecto. En el mismo sentido también los ministerios trabajan coordinadamente dentro de un mismo órgano en el cual intervienen varios de ellos para una determinada función específica, pero en otros tan solo interviene un solo ministerio (sin perjuicio del Ministerio de Hacienda y la Ley de presupuestos), ejemplos del primero tenemos, a La Superintendencia de Servicios Sanitarios, (MOP y el Ministerio de Hacienda); Comité de Expertos en Materia Tarifaria, (MOP y Ministerio de Economía); Comisión Nacional de Energía, (Ministerio de Minería y Ministerio de Economía) y ejemplos del segundo tenemos a Tesorería General de la República, SAG; Por ende la coordinación al momento de ejercer su función, y la tutela y supervigilancia que ejercen estos a través de los funcionarios que se les encomienda por ley su labor es determinante a la hora de controlar jurisdiccionalmente a la Administración del Estado.

Dentro de las Superintendencias también resalta el hecho de que prácticamente todas ellas son órganos descentralizados funcionalmente, sin embargo, en el caso de la Superintendencia de Seguridad Social, nada se señala a si es descentralizada o desconcentrada. En principio pareciere pertinente señalar que debería seguir la regla general respecto de estas, sin embargo, en este caso particular en su Art. 1, no señala nada salvo que “depende de” el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, tampoco indica que posea personalidad jurídica ni patrimonio propio como en las demás Superintendencias, lo que llevaría a señalar que no sería un órgano descentralizado sino desconcentrado, esto, a su vez se contrasta con la función fiscalizadora y de control que

---

<sup>74</sup> Ejemplos de esas situaciones: Consejo Nacional de Pesca, Superintendencia de Valores y Seguros, INP.

<sup>75</sup> Consejo de Calificación Cinematográfica.

<sup>76</sup> Art. 13. DL 600.

<sup>77</sup> Art. 71. 19300.

ejerce, podría ser una excepción y por tanto no sería categórica la afirmación de que las Superintendencias son órganos descentralizados tal como lo ha señalado parte de la doctrina<sup>78</sup> ya que esta Superintendencia supuestamente sería desconcentrada<sup>79</sup> es decir simplemente sería una omisión u error del legislador al redactar la preceptiva de esta institución fiscalizadora.

Mención aparte resulta analizar al Banco Central como a la CGR, en el sentido de que incluir o no al Banco Central dentro de la Administración del Estado. Para efectos de esta tesis se le considerará como parte de ella en virtud del Concepto descriptivo del Art. 1 de la LOCBGAE, y de que su propia ley (18840) señale que no se le aplica esta ley, aún así se prefiere considerar a este órgano como contencioso administrativo. El Banco Central brevemente hablando tiene una “intensidad” mayor en relación con otros órganos administrativos pertenecientes a su mismo genero, este además de llevar la política monetaria de nuestro país ejerce su influencia en el nombramiento de una serie de sus integrantes así como en el ejercicio de sus funciones, tal es el caso de la Comisión Chilena del Cobre Art. 4 letra D y el Comité de Inversiones Extranjeras, DL 600, Art. 11 bis n2. letra B, A contrario sensu, el Ministerio de Hacienda ejerce su influencia en el Banco Central el cual posee incluso la capacidad de vetar ciertas resoluciones de este organismo Art. 47 inc. 2 (18840), es decir son situaciones puntuales expresamente acotadas por la ley las cuales delimitan la intromisión e influencia de un órgano administrativo respecto de otro.

La CGR, por su parte ejerce las labores que le encomienda su ley pasando a ser el “contencioso de contenciosos”, más allá del rol de Tribunal de Cuentas que le corresponde, prácticamente en todos los órganos administrativos ejerce el control jurídico, financiero y contable de los órganos de la Administración del Estado, sin perjuicio de que cierta doctrina lo considere como Tribunal Especial respecto a la existencia del TDC dentro de ella<sup>80</sup> es preferible encasillar a este colosal órgano dentro de los órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal por cuanto más presenta características de órgano administrativo que de tribunal, fundamento que se corrobora también por le ya citado artículo 1 de la LOCBGAE. Teniendo presente eso si la separación que la ley hace respecto de su función contralora y de Tribunal de Cuentas.

Por último, y terminando con este criterio, mención aparte resulta el caso de la SBIF, por cuanto en su Art. 1 y 5, señala que no se le aplica las normas de la administración orgánica y que se regirá por las normas dirigidas a los sujetos particulares tanto en la superintendencia como en sus funcionarios, al igual que el Banco Central resulta esto discutible, sin embargo, en este caso

---

<sup>78</sup> SOTO EDUARDO. “La organización de la Administración del Estado un complejo de personas jurídicas” en *Revista Gaceta Jurídica*, N 73. 1986. p. 21.

<sup>79</sup> Ver Ley. 16395. en especial el Art. 65, en el cual es la Tesorería transfiere fondos directamente al Tesorero para los gastos de la Superintendencia en la cual hay una relación directa con el fisco.

<sup>80</sup> AYLWIN PATRICIO. “Derecho Administrativo. Teoría del Acto Administrativo y contencioso administrativo”, Ed. Universitaria, 1969. p. 125.

el sustento de tal afirmación resulta aún más cuestionable por cuanto ni la LOCBGAE en su Art. 1 de la ley que regula a la Administración del Estado, ni el título segundo la excluyen, y aún más allá de que su ley lo señale, en el citado artículo no establece como excepción a la SBIF.

## **2. El presidente de la República en los Tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración el Estado.**

Este criterio, es situado aparte de los otros por el rol que cumple el jefe de estado en los Tribunales Especiales de Control Jurisdiccional de la Administración del Estado es preponderante por cuanto surgen una serie de interrogantes respecto a este criterio, por ejemplo ¿cuál es el grado de intensidad en que el presidente tiene influencia respecto de estos “tribunales especiales”? y si la tiene, ¿en qué casos se manifiesta?. El rol del Presidente de la República en estos está encomendado en nuestra carta fundamental, en su Art. 24 en cuanto al Gobierno y Administración del Estado y en el art. 65 inc.4 n 2, ambos artículos configuran la capacidad del presidente de establecer la organización y funcionamiento y porque no también ejercer su influencia respecto al control que cada uno de estos órganos realiza<sup>81</sup>, esta configuración otorgada por nuestra carta al presidente no es otra cosa que la manifestación de nuestro régimen presidencialista el cual ya ampliamente se ha estudiado y que abarca una serie de otras situaciones tanto o más interesantes eso si fuera del tema en cuestión. Para analizar este criterio y esas interrogantes, es necesario nuevamente hacer la distinción entre “tribunales especiales” y “órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal”, esto por cuanto es determinante a la hora de hacer la distinción entre estos y la influencia del Presidente de la República.

En los tribunales especiales pareciere que la influencia del jefe de Estado no se traspasa más allá del nombramiento de los integrantes estos, tanto en TDLC, Art. 8 letra A y B; TCP, Art. 22 inc.2, TPI, Art. 17 bis. C y TDC, Art. 118, quienes integran estos órganos son nombrados por el Presidente de la República, sin embargo, no son funcionarios de su exclusiva confianza, aún así se denotan ciertas similitudes y diferencias, las primeras en cuanto para que se efectúe el nombramiento se requiere la realización previa de un concurso público el cual será llamado por la CS, TDLC, Art. 8; TCP, Art. 22. inc. 3; TPI, Art. 17 bis. C inc. 3. Ahora bien, en el mismo sentido para efectuar a cabo el nombramiento se requiere de un DS emanado tanto del Ministerio de Economía como del de Hacienda. Ahora bien, se denotan en los nombramientos diferencias de formas, tal es el caso del TCP en la elaboración de la terna de elección de sus miembros interviene la Corte de Apelaciones de Santiago: diferente del TDLC y del TPI, en que interviene solo la CS, también en el TCP y el TPI se presenta una terna y el presidente elige, sin embargo en el TDLC, no hay terna previo concurso público de antecedentes, la que se acentúa aún más en el TDC por cuanto la terna la elabora el Contralor General de la República. En el mismo sentido,

---

<sup>81</sup> *Ob.cit.* p. 120.

en el TDLC, la labor de la CS en los nombramientos son realizados con una mayor intervención que en el TCP y el TPI, incluso designa a los suplentes para ejercer la labor de control como en el TDLC; otra diferencia es en cuanto los años de experiencia en las disciplinas en que sus futuros integrantes se desempeñarán; respecto del TPI es de 5 años de experiencia, en cambio en el TCP y TDLC es de 10 años; a esto se le suma que en el TPI, TCP y TDC sus integrantes son abogados, en cambio en el TDLC parte de sus integrantes no lo son Art. 8 letra B; otra situación se presenta respecto de los particulares que ejercen sus acciones ya que según el análisis realizado, en el TDLC se señala la posibilidad de recurrir a la intendencia regional o gobernación provincial para que se haga efectiva la actuación del TDLC<sup>82</sup>, pero en el TPI y TCP, no se señala expresamente una forma en que los particulares ejerzan sus acciones en regiones, por lo que a simple vista pareciera que deberá concurrir a al capital del país si tuviese algún interés que plantear a estos tribunales si lo requiriese; aún así, más allá de estas diferencias es el Presidente de la República quien decide en definitiva sus nombramientos no mayor influencia que esta.

Respecto de los órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal, la situación del influjo del Jefe de Estado pareciera ser un tanto mayor que en los “tribunales especiales” por cuanto es el Jefe de Estado quien los establece, lo extraemos del Art. 65 inc. 4 n 2 y 24 de nuestra carta fundamental<sup>83</sup>, pero para realizar nuevamente el análisis necesariamente y al igual como lo que se realizó con los ministerios, se debe recurrir a las técnicas de reparto de potestades teniendo en cuenta que más de la mitad de estos órganos y sus integrantes pertenecen a un órgano descentralizado funcionalmente. Sin embargo aún así, es necesario determinar la “intensidad” de su influencia. Por otra parte, más de la mitad de los integrantes de dichos órganos son funcionarios de exclusiva confianza del Presidente de la República, son nombrados por este, los puede reemplazar, están sujetos a un control presupuestario, o a través del nombramiento si son descentralizados, sin embargo, en algunos órganos la intervención no se traduce más allá de esto, sin perjuicio de que sean descentralizados o desconcentrados, no obstante, en otros la influencia de este es mayor; son casos puntuales en los cuales el Jefe de Estado interviene por ejemplo, el Banco Central se extiende desde designar al presidente, consejeros y vicepresidente de esta entidad, hasta fijar las remuneraciones de estos. Art. 16 y 17 (18840) así como destituir a un consejero previo consentimiento del Senado. Art. 87 inc. 2. determinar el procedimiento del tipo de cambio. 88. DS, a través del Ministro de Hacienda establece las restricciones a la importación de mercaderías; también en la CONADI, se denota la influencia el Presidente de la República a través de un reglamento que fije la organización y funcionamiento del Registro de Archivo General de Asuntos Indígenas. Art. 15. o mediante Reglamento sobre el Fondo de Tierras y Aguas Indígenas lo mismo para el Fondo de Desarrollo Indígena también se maneja por esta vía, también las becas indígenas, designa miembros del consejo nacional que son de su exclusiva

---

<sup>82</sup> Art. 31. 19911.

<sup>83</sup> *Ob. cit.* p. 68.

confianza, también reglamenta el periodo de duración de los consejeros indígenas; en el Consejo Nacional de Pesca, nombra a 7 consejeros con acuerdo de los 3/5 del senado (duran 4 años) también el reglamento determina la elección de los consejeros titulares y subrogantes. Deben dar una declaración de interés de acuerdo a la LOCBGAE, también designa un representante en los consejeros zonales de personas jurídicas sin fines de lucro que defiendan el medioambiente; en el INDAP, debe dar la aprobación para contratar prestamos con entidades nacionales y extranjeras; en la DGA, el Presidente de la República a petición de esta institución, podrá en épocas de extraordinaria sequía declarar zonas de escasez por periodos máximos de 6 meses. Los DS y resoluciones de la DGA se cumplirán de inmediato sin perjuicio de la posterior toma de razón de la CGR; para formar una comunidad de aguas requiere de la aprobación de él previo informe de la DGA; se envía una copia de la constitución al directorio a la DGA y al gobernador; en el Consejo Nacional de Televisión, los consejeros son designados por el Presidente de la República con acuerdo del Senado. Designa los consejeros por DS, a través del MINSEGPRES. Ley de presupuestos para financiar, Art. 12. let. B, deben informar al mismo, al Senado y a la Cámara de Diputados sobre materias de su competencia cuando lo ha solicitado; en el SERVEL, ley de presupuestos. Nombra a su director, es el Jefe Superior del Servicio a quien nombra. Art. 91. para vender bienes muebles y raíces requieren de un DS; en la Comisión Nacional de Energía, se relaciona directamente con el Presidente de la República a través del ministro de minería. Resuelve definitivamente las solicitudes elevadas por la comisión letra G. Art. 4. etc.

Una minoría de órganos administrativos no reciben el influjo del Presidente de la República directamente, ni siquiera en el nombramiento de sus integrantes, lo que escapa a la regla general, más allá de que puedan ser establecidos por este no se denota mayor influencia, tales son los casos puntuales del COMPIN, del Comité de Expertos en Materia Tarifaria, de la Comisión Conciliadora en Materia de Concesiones, y del Consejo de Calificación Cinematográfica en los cuales el Presidente al menos en las normas de estos contenciosos no hay ninguna manifestación

### **CAPITULO III. EXPLICACIÓN DE LOS CRITERIOS YA SEÑALADOS EN EL CAPITULO ANTERIOR, RAZONES DE LA EXISTENCIA DE TALES CRITERIOS, BREVE COMENTARIO A LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y SU RELACIÓN CON LO YA ANALIZADO.**

#### **1. Explicación de la utilización de los criterios ya analizados, razones de su existencia respecto a estos tribunales.**

Para poder realizar este tesis necesariamente debieron darse algunos conceptos claves para el posterior desarrollo de esta, a esto se le agrega una breve reseña histórica, ambos pilares fundamentales en los cuales se desenvuelve la búsqueda de los criterios y su posterior análisis teniendo presente eso sí, que los “Tribunales Especiales de Control Jurisdiccional de la Administración del Estado” están cimentados en las más diversas clasificaciones teniendo en cuenta según el punto de vista específico, lo que LOEWENSTEIN entendía como control institucional<sup>84</sup> o también orgánico e interorgánico<sup>85</sup>, para luego centrarnos en el rol de lo que hoy en día son estos “tribunales especiales” considerados como un todo.

El análisis de estos contenciosos fue realizado precisamente mediante la búsqueda y estudio de estos a través de un análisis legal, evidentemente que no todas las normas son redactadas con la misma técnica legislativa que normalmente el teórico y el práctico deseasen, sin embargo, este trabajo se explica a través de la clasificación del título de la presente tesis ya expuesta en cuanto a que es una observación y un análisis que escapa a la discusión doctrinal de si estos “tribunales especiales” lo son o no, en consecuencia se sigue a la posición mayoritaria de la cual es posible obtener la clasificación meramente practica y para efectos de entendimiento entre tribunales ordinarios, especiales y órganos administrativos con el nombre de tribunal en los cuales se cimentó el desarrollo del trabajo realizado. Los criterios arrojan la evidencia de corroborar o no la hipótesis formulada, cual es determinar si existen o no criterios en común entre los “tribunales especiales del control jurisdiccional de la Administración del Estado”, ahora bien, al desarrollar el presente trabajo surge el cuestionamiento a ¿Qué se entiende por criterios en común? Pues bien, criterios en común según lo que se va a explicar es determinar si luego del análisis realizado es posible señalar que los órganos analizados tengan características en común no quedando excluido ninguno de los “tribunales especiales” ni los “órganos administrativos”, es decir todos supuestamente deberían calzar de una u otra manera dentro de los cinco ya propuestos, teniendo en cuenta el margen que evidentemente existe dentro de los ya investigados entre uno y otro “tribunal especial” determinando este margen a través de la “intensidad” es decir una especie de flexibilidad dentro del cual estos órganos se desarrollan con ciertos limites.

---

<sup>84</sup> LOEWENSTEIN KARL. “*Teoría de la Constitución*” Ed. Ariel. 1986. p. 232.

<sup>85</sup> *Ob. cit.* p. 82. ss.

Además de lo ya realizado nuevamente queda a discreción del lector determinar otros criterios a lo cual es perfectamente factible formularlos. Más allá del alcance que se pueda determinar en el análisis legal, el rol que cumplen estos además de corroborar o no la hipótesis es reafirmar si todos estos órganos analizados puedan ser entendidos como tribunales, esto se explicaría en la conclusión a que si bien pueden haber ciertas diferencias entre uno y otro, estos deben encuadrarse dentro del determinado margen ya descrito, por ejemplo recordemos la situación del influjo del Presidente de la República en algunos órganos administrativos, no es lo mismo la intervención de este en el COMPIN que en la CONADI, ahora bien si uno de estos órganos escapa a este margen, es decir no hay ninguna manifestación del Jefe de Estado, en cierta medida se estaría explicando o dando a entender que esta denominación que hace la doctrina no es más que para efectos prácticos, debido a que adolece de falencias doctrinales a lo no ser todos tribunales especiales, u órganos administrativos. etc., y que aún así esta clasificación podría adolecer de un error justamente por cuanto si se corrobora la hipótesis no tendría sentido esta clasificación por ser imprecisa escapando aún más allá de la flexibilidad limitada por criterios en que la “intensidad” del rol de cada uno de estos contenciosos se desarrolla. Unido a lo ya señalado en los capítulos anteriores para efectos prácticos, se redujo la cantidad de los denominados “tribunales especiales” para colocarlos en los órganos administrativos que reciben el nombre de “tribunal” ya que resultaba más preciso situarlos ahí, que dentro de la clasificación de Tribunales Especiales<sup>86</sup> y ahora bien estos serían órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal, esto por cuanto presentan más características de estos últimos, que de tribunales especiales, salvo como ya se vio en el caso del TCP que posee algunas características no asimilables a los otros “tribunales especiales” y en la discusión de citas de si el Comité de Expertos en materia tarifaria es un “tribunal” u otro tipo de órgano<sup>87</sup> discrepando en cierta manera a lo que la doctrina considera a estos como tribunales especiales en un todo en el sentido que son discusiones puntuales y no generales, sin embargo, no hay que olvidar que ambas clasificaciones tienen en común el mismo fin que acabo de señalar, cual es controlar jurisdiccionalmente a la Administración del Estado y por ende se les incluyó dentro de la clasificación práctica.

## **2. Los Tribunales Especiales y la participación ciudadana, breve comentario.**

Mención aparte otorga en el análisis normativo el hecho de que la participación ciudadana esta también sujeta a un cierto grado de “intensidad”, sin embargo por efectos de extensión no se incluyó como criterio, cabe señalar eso si, que el ciudadano posee las herramientas necesarias para recurrir a los “tribunales” especiales como a la vía ordinaria, sin embargo, escasa o nula es la participación de estos a través de un control no institucional<sup>88</sup> a los órganos de control

---

<sup>86</sup> Tal es el caso del SII.

<sup>87</sup> *Ob. cit.* p. 241.

<sup>88</sup> *Ibid.* p. 122.

jurisdiccional en este sentido, es evidente la rigidez del sistema. Salvo excepciones en que el estado confiere la posibilidad de manifestarse a través de estos órganos ya que la gran mayoría de ellos establecen un procedimiento previamente establecido de carácter rígido lo que limita la participación de quien es parte en un contencioso administrativo, por ende se hace necesario según lo que señala MUÑOZ CHIU un mecanismo de denuncia pública<sup>89</sup> a través de los cuales el ciudadano manifieste su pretensión evitando la a veces no tan onerosa vía administrativa o la extensa y costosa vía judicial para impugnar y hacer valer sus derechos. Se hace esta breve mención a la participación ciudadana por cuanto es esta quien va a ser parte dentro del “contencioso administrativo” es esta quien presentará una pretensión ante los tribunales especiales. Desde esta perspectiva y con esta última declaración, cabe tener presente la celeridad o el mayor grado de conocimiento y tecnicidad que pueden presentar tanto el ciudadano como el órgano requerido en virtud de la cual encontramos que poseen facultades mucho más flexibles que en un procedimiento ordinario<sup>90</sup>; es por esto que dentro del análisis realizado no se denota una aún mayor flexibilidad o fuerza a la participación ciudadana para ejercer su pretensión más allá de que a través del Derecho Fundamental de Petición ejerzan su solicitud, sin embargo nuevamente nos encontramos en una vía administrativa por cuanto dependerá de las vías que señale la ley para ejercer la petición del ciudadano. Por lo que no queda más que la prensa y otros medios de presión debidamente acordes con un Estado de Derecho<sup>91</sup> para ejercer el control no institucional. Otro sentido tiene eso si, lo que en doctrina se denomina como Control popular que Según Silva Cimma<sup>92</sup> se extiende a la denuncia y la acción popular<sup>93</sup>, estas a su vez relacionadas con en el análisis legal realizado se encuentra establecida en términos muy puntuales y acotados por la ley, donde los derechos e intereses legítimos de un grupo de personas se hacen valer sin perjuicio de que para hacerlos valer se encuentren limitados a través de la legalidad de sus actuaciones y del respeto al derecho que puedan tener otros ciudadanos al hecho en cuestión.

---

<sup>89</sup> MUÑOZ CHIU NATALIA. “La función jurisdiccional administrativa: Organización y competencia”, en *Revista Gobierno Regional y Municipal*. N. 76, año. 1999. p. 149.

<sup>90</sup> *Ob.cit.* 351-363.

<sup>91</sup> Por ejemplo el caso de la CONAMA y la participación ciudadana la consulta ante ellos para el desarrollo de proyectos que tengan relevancia ambiental.

<sup>92</sup> SILVA CIMMA ENRIQUE. “*Derecho Administrativo Chileno y Comparado*” Ed. Jurídica de Chile. 1994. p. 213.

<sup>93</sup> Por denuncia el autor entiende “que es el instrumento que se concede a los administrados para que pongan en conocimiento de la Administración, en especial de los órganos de control, circunstancias o situaciones de hecho que habilitarán a la autoridad competente para ejercer sus potestades fiscalizadoras. Por acción popular, en nuestro país se encuentra vinculada a través de la conservación del patrimonio de los servicios públicos, sin embargo esa es la situación que el destacado profesor situó en aquel momento, sin embargo hoy también se distingue otra acción popular en materia de Ley del Consumidor, donde también la acción popular es posible de ejercer.



## CONCLUSIONES.

1. Respecto a los criterios ya mencionados, también es posible establecer otros tipos de estos mismos que en cierta medida se dirijan a determinar una uniformidad entre los tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado, sin embargo, se hace necesario señalar que para efectos del presente trabajo, es imprescindible alejarse de la estrictez exegética del análisis legal tomando en cuenta el concepto de “intensidad” según como se desee utilizar para poder desarrollar un trabajo de este tipo, ya que por el contrario no se obtendrían mayores conclusiones que llegar a un extremo de señalar que no existe ni siquiera un criterio en común entre los “tribunales analizados”.

2. Para poder llegar a una conclusión lo más certera posible es pertinente decir que debe analizarse criterio a criterio para poder lograr un resultado que permita o no corroborar la hipótesis.

3. Teniendo en cuenta lo señalado y respecto al primero de los criterios relativo a la remuneración y aún dentro del margen señalado en la primera parte de esta conclusión, esta no se cumple ya que de todos los “tribunales” mencionados tanto los especiales como los órganos administrativos son remunerados, (aunque sea simbólicamente) en parte, ya que hay excepciones más allá de que de la modalidad del pago (por ejemplo por sesión), teniendo en cuenta lo que recibe un ministro de Corte de Apelaciones, un ministro de Estado, o un funcionario publico, ya que el criterio base, “remuneración” no se cumple a cabalidad. Más allá de que en los tribunales especiales si se cumple dicha premisa, no en los órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal, ya que algunos de ellos no son remunerados en ciertas funciones que realizan, tal fue el caso de la Superintendencia de Salud Art. 8. 19338; CONADI, 46. inc. 1; Consejo Nacional de Pesca. Art. 156. Al ser este parcial, no se cumple a cabalidad el criterio.

4. En el caso del segundo criterio, este es el que más se relaciona con la discusión doctrinal respecto a si estos “tribunales especiales” considerando a ambos en la clasificación lo son o no, para esto se llegó a la distinción entre temporalidad e inamovilidad. En cuanto a los Tribunales Especiales, el ejercicio del cargo de los integrantes de estos es temporal, cumpliéndose la uniformidad requerida en este criterio, pero no se condice en nada con los tribunales ordinarios que pertenecen al Poder Judicial. En cuanto a la inamovilidad, pues bien, este criterio no se cumple a cabalidad en el sentido que se establece una determinada cantidad de años para el ejercicio del cargo, e incluso se estipula la posibilidad de reelección; en el caso del TDLC se señalan expresamente las causales de cesación el e cargo, en cambio en los otros especiales no se establece o mencionan causales de cesación, por lo que estrictamente hablando no existe un criterio normativo homogéneo en los tribunales especiales. En los órganos administrativos que

reciben el nombre de tribunal, a los integrantes de estos hay que distinguirlos de acuerdo a si ellos son de exclusiva confianza del Presidente de la República o si son nombrados por este sin señalar el periodo de tiempo por el cual ejercerán sus funciones, tampoco es asimilable a la inamovilidad por cuanto como es conocido por todos el ser miembro de un tribunal ordinario no es estar sujeto a la exclusiva confianza del presidente, ni de ningún poder del Estado relacionado con la Administración, además en el caso de los órganos administrativos más de la mitad de ellos son de exclusiva confianza, como en el caso de las Superintendencias, pero otro simplemente son nombrados por este con acuerdo ya sea del Senado o de la Corte Suprema.

5. En cuanto a la Dependencia del Poder Judicial los tribunales especiales en su ley se señala que son independientes con todo lo que eso significa. En el TPI y en el TDLC que son órganos jurisdiccionales. Por ende si indica respecto a ellos como parte de este tipo. Los órganos administrativos no serían en si tribunales especiales ya que además presentan algunas diferencias que no condicen con este criterio (por ejemplo las Superintendencias, el Consejo Nacional de Televisión, etc.) cabe señalar que si dejamos a los tribunales especiales dentro de este criterio, y si el legislador le reconoce la calidad de “especial” a estos tribunales expresamente, y no lo señala para los órganos administrativos me remito al viejo aforismo de que “si el legislador no lo distingue menos el interprete debe hacerlo”. Por otra parte y relacionado con lo anterior, ni aún así encuadraríamos a los tribunales especiales como tales, por cuanto en algunos se les menciona expresamente la calidad de especial en su respectiva ley mientras que en otros no, como es el caso del TCP, a pesar de que este último cumple más con las características de un tribunal especial que de un órgano administrativo. Al revés, en el caso del TDLC, sus integrantes no todos son letrados Art. 8 letra A y B. lo que de alguna manera lo acerca con ciertos matices más a un órgano administrativo separándose aquí de los demás especiales.

6. Otra situación disímil respecto a este criterio es a quien se le impugnan las resoluciones en los tribunales especiales, ya que nuevamente prima aquí el desorden normativo al no establecerse una forma o manera común de recurrir sus actos, cabe mencionar a modo de recuerdo el caso del TPI y del TDLC.

7. En los órganos administrativos que reciben el nombre tribunal el Poder Judicial además de conocer los actos que se impugnen respecto a estos, presentan una dispersión y confusión normativa que nos llevan a señalar que no se cumple el criterio a cabalidad, por cuanto debido a esta causa, unos aplican supletoriamente el COT o el CPC, otros no dicen nada; otros poseen como segunda instancia a un juzgado de letras (CONADI, Superintendencia de Servicios Sanitarios) otros a los Tribunales de Alzada (Banco Central, Superintendencia de Bancos e Instituciones financieras), y otros nuevamente quedan en la mudez normativa; Con respecto al uso de la Fuerza Pública, y la Autotutela ejecutiva, en cuanto a que algunos órganos

administrativos la ejercen sin autorización Judicial (SAG, Servicio Nacional de Aduanas) y otros no señalan nada (Comité de Inversiones Extranjeras), en definitiva no existe un criterio homogéneo.

8. En cuanto a la influencia de los ministerios la distinción entre tribunales especiales y órganos administrativos que reciben el nombre de tribunal varía respecto de estos últimos. En los Especiales encontramos un nivel de influencia ministerial bastante reducida, es así que en el TDLC esta se ve manifestada desde el nombramiento de alguno de sus integrantes, su presupuesto etc., sin embargo respecto de los otros tribunales especiales la influencia ministerial es prácticamente nula, como es en el TDC o el TCP.

8.1. En los órganos administrativos la intensidad de la influencia de los ministerios es mucho mayor, sin embargo, va a depender de si estos órganos son descentralizados, desconcentrados o centralizados como es la situación puntual del Consejo de Calificación Cinematográfica. Los descentralizados funcionalmente son más de la mitad en número de los órganos administrativos analizados, aún así dentro de las técnicas mencionadas no se señala nada respecto de algunos de ellos y se dice solo que poseen personalidad jurídica y patrimonio propio, (como es el caso de la SVS), lo que en cierta medida lleva a concluir la escasa técnica legislativa en la elaboración normativa de algunos órganos por cuanto éstas deben ser señaladas por ley, y se omite expresamente la situación de estos como lo fue en el ejemplo dado, ello también se ve reflejado en el grado de composición de los órganos administrativos, en ciertos casos nombra a sus integrantes, en otros los compone (Comité de Inversiones Extranjeras) y en otros ni siquiera interviene, (Directorio de una Comunidad Aguas).

8.2. La influencia de la cartera económica en los distintos órganos administrativos es predominante, tanto el Ministerio de Hacienda como el de Economía son los que mayor participación poseen, sus influencia se extiende tanto en los nombramientos como en el presupuesto, esto no excluye el hecho de que también ejerzan sus funciones coordinadamente con otras carteras.

8.3 Tanto el caso del Banco Central como de la CGR, son situaciones que ameritan una observación separada en el sentido de que el instituto emisor recibe el influjo del Ministerio de Hacienda más allá de que se discuta si este pertenece o no a la Administración del Estado, a contrario sensu como se señaló es el hecho de que este órgano si está considerado como administrativo ya que ejerce su influencia en la composición de otros órganos administrativos, tal es el caso de la Comisión Chilena del Cobre o el Comité de Inversiones Extranjeras ahora bien, respecto de las Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras también surge el mismo cuestionamiento doctrinal, esta en su normativa se excluye de la Administración orgánica del

Estado, sin embargo, creo que no resiste mayor análisis que el señalar que si pertenece a ella al menos al igual que el BC en virtud del concepto descriptivo del Art. 1 de la LOCBGAE .

8.4. Concluyendo con este punto, este no se cumple a cabalidad, no existe criterio en común aplicable a todos los Tribunales Especiales de Control Jurisdiccional de la Administración del Estado, más allá de la clasificación práctica que se elaboró para el desarrollo de este trabajo, esto por cuanto la influencia ministerial es evidente en algunos aspectos sin embargo en otros prácticamente es nula, un ejemplo de ello es el caso del TDC, en cuanto a que no recibe una influencia ministerial más allá de que este sea parte de la CGR. En el mismo sentido, si existe un paralelo entre estos tribunales especiales en relación con los tribunales ordinarios, deben tener o cumplir a cabalidad el hecho de no relacionarse con el ejecutivo y sus ministerios, cosa que evidentemente no se produce, originando la discusión que la doctrinaria ya conocida, en el sentido de que no son parte del Poder Judicial y no poseen principios claros al momentos de encuadrar a todos los “tribunales especiales”.

9. El presidente de la República fue analizado como criterio separado respecto a los otros, esto por cuanto la importancia que reviste su función en virtud del mandato constitucional que expresamente se le ha encomendado, en los Arts. 24 y 65 inc. 4 N 2 ejerce su influencia en prácticamente todos los tribunales especiales.

9.1. En los tribunales especiales el grado de intensidad de la influencia de este es por decir lo menos, plana, esto por cuanto se traduce solamente en que su poder se manifiesta solo en los nombramientos de los integrantes de los Tribunales Especiales, no son de su exclusiva confianza, sin perjuicio de que la forma en la cual estos son elegidos tienen patrones en común en algunos aspectos y en otros son también disímiles en cuanto a aspectos de forma, en la confección de ternas, quinas, quienes las proponen etc.

9.2. En los órganos administrativos la máxima autoridad del país, a diferencia de los tribunales especiales, deja de ser plana, pasando a tomar un mayor grado de “intensidad” en relación a lo concluído en el párrafo anterior. Su manifestación se traduce desde una gran influencia a una prácticamente nula dependiendo del órgano para determinarla, nuevamente las técnicas de reparto de potestades fueron el instrumento necesario el que se utilizó para ver si el jefe de Estado interviene o no en estos órganos. Es así que por vía reglamentaria también se pueden fijar ciertas restricciones, procedimientos o formas en virtud de la cual los órganos controladores ejercerán sus funciones, sin embargo esto no es tan así, por cuanto hay órganos administrativos que cuentan con la debida autonomía que les permite actuar con cierta independencia del Presidente, aún así en casos específicos interviene, sin perjuicio de que en casos específicos como se vio en el Banco Central, puede desde instruir el tipo de cambio, fijar remuneraciones, etc. También

puede determinar la organización y funcionamiento, como es el caso de la CONADI; determinar la contratación de empréstitos (INDAP); determinar medidas de necesidad pública, como por ejemplo decretar zonas de sequía, en el caso de la DGA, etc. Sin embargo, el criterio en común no se cumple, esto por cuanto hay órganos administrativos en virtud de los cuales el Jefe de Estado no tiene mayor influencia, tal es el caso del COMPIN, el Comité de Expertos en Materia Tarifaria, la Comisión Conciliadora en Materia de Concesiones. En conclusión, respecto de este criterio hay excepciones por ende ni aún cuando se establezcan márgenes más flexibles a través de los criterios, estos no se cumplen a cabalidad.

10. Los criterios propuestos tienen un fin práctico tomados de un análisis legal el cual es la base fundamental para el desarrollo de esta tesis, siendo complementada para efectos de esclarecer o contribuir con el desarrollo de esta, el acompañamiento doctrinal y en menor medida el jurisprudencial, el análisis normativo es por tanto la herramienta a través de la cual se extraen los criterios expuestos y de los que también se podrían extraer a futuro muchos otros más.

11. Más allá de la separación de Poderes, existen principios inherentes a ellos y aún cuando se entiende esta separación, respecto a este, la naturaleza de estos es de órganos administrativos por más que se desee establecer que ellos ejercen una labor de tribunal por más que su norma sea lo bastante específica y técnica estos no son tribunales, por cuanto la única forma para sostener de que estos son tribunales es a través de la determinación de criterios en común y que valga la redundancia estos no se cumplen porque no existen en estricto sentido.

12. Respecto a los Tribunales Especiales más allá de la clasificación práctica ya mencionada a lo largo de esta tesis, esta en su esencia es un análisis legal por ende si no están reconocidas ni en el COT ni en la CPR, en estricto rigor no serían tribunales ni pertenecerían al Poder Judicial, sin embargo, respecto a este puñado de “tribunales” también cabe resaltar que tampoco existen criterios en común, por cuanto al igual que en los órganos administrativos que reciben el nombre “tribunal” por más que se determine un margen y una “intensidad” no cumplen a cabalidad con algunos de ellos<sup>94</sup>, aún así estos “tribunales especiales” quedan según lo estudiado en una situación “intermedia” (corroborado principalmente en el segundo criterio), por ende me remito a lo señalado al principio a que si bien los tribunales especiales poseen características más de tribunal ordinario que de órgano administrativo y viceversa, aún así, si se estableciese el hecho de considerar como “*tribunales especiales de control jurisdiccional de la Administración del Estado*” a los órganos ya analizados no serían tribunales especiales y no deberían ser considerados como un todo por cuanto deberían poseer criterios en común que no los tienen.

---

<sup>94</sup> Fue el caso del TDLC y sus miembros que a diferencia de los demás “especiales” este se conformaba por miembros no letrados lo que lo hacía diferenciarse en este punto a los demás tribunales. Lo mismo el TDC en que no hay influencia del Jefe de Estado.

13. La exclusión de los órganos administrativos como tribunales especiales no va por la excesiva influencia de la administración en el control que realizan, por cuanto la gran mayoría de los contenciosos son descentralizados teniendo en cuenta lo que eso significa (control presupuestario y nombramientos) pero basta partir desde esta técnica de reparto de potestades para señalar que tienen un más amplio campo de actuación sea por la vía administrativa u ordinaria, aún así, la inexistencia de criterios en común no apunta a sus decisiones sino más bien a los derechos inherentes de las personas controladas o que soliciten un control por cuanto por mas que sean descentralizados son órganos que no se condicen con los principios inherentes de un verdadero tribunal sin perjuicio de que en menor número también tengamos órganos desconcentrados y que por ende se denote una mayor influencia de la administración a la hora de controlar jurisdiccionalmente a la Administración del Estado.

14. La clasificación que la mayoría de la doctrina realiza en cuanto a determinar a todos estos como tribunales especiales, adolece de sustento por lo menos de criterios en común en cuanto a que más de alguno se escapa a la regla común de todos de acuerdo a su intensidad, lo que afectaría la denominación de estos como “especiales”, carece de sustento al menos normativo esto por cuanto la diversidad de normas dispersas en el ordenamiento la convierte en un sistema de compleja comprensión en el sentido de que algunas normas que regulan a estos entes carecen de técnica legislativa eficiente al omitirse elementos esenciales inherentes a un órgano administrativo que se podría considerar como “tribunal especial”.

15. Es posible establecer una clasificación distinta de estos tribunales especiales, si es que los consideramos como tal, por ejemplo, el nombramiento, a modo de propuesta se podrían clasificar según el grado de conocimiento de sus miembros letrados o no, o según un criterio de dependencia ministerial, etc.

16. Si se desea ser un tanto más flexible en la clasificación de estos tribunales, sería interesante considerar como una especie de “tribunales híbridos” o “tribunales intermedios” a los tribunales especiales estrictamente hablando de acuerdo a la clasificación propuesta, aunque aún así considerados no presentan características en común (como se vio en el TDLC existían ciertas falencias), aún así parecen ser no tan relevantes a la hora de determinar una clasificación o la naturaleza de estos “tribunales”, por ende me atrevo a señalar que no son tribunales ordinarios ni órganos administrativos, aún cuando posean sutiles características de este último, y de no gozar del principio de inamovilidad en sus integrantes. Para efectos de seguridad jurídica debe determinarse el origen de estos, y viable es esta postura no quedando en el limbo del desconocimiento por falta de un encasillamiento o clasificación dentro de los controladores de la Administración del Estado en este caso especial.

17. Estrictamente hablando va a depender de la visión que se le de a estos órganos, el ser considerados tribunales especiales o no, esto por cuanto la discusión doctrinal de que si lo son o no valga la redundancia, va a cesar el día en que se haga efectiva la creación de un verdadero tribunal contencioso administrativo que reúna los criterios y principios inherentes a los tribunales ordinarios, para eso sería interesante establecer una especie de salas que conozcan de materias contencioso administrativas ligadas al mundo económico, teniendo en cuenta la gran influencia de los ministerios de Economía y de Hacienda; y otra sala relativa a otras materia fuera del ámbito económico. Es posible señalar que se corrobora la hipótesis propuesta por cuanto no todos los tribunales si son considerados como tal, se enmarcan dentro de estos criterios, hay excepciones, por lo tanto si dentro del margen propuesto tan solo uno de ellos no cumplía con alguno de estos criterios que ya poseían un cierto margen, no existen criterios en común al menos desde el punto de vista normativo, por ende, resulta en cierta medida aconsejable una reforma constitucional y normativa para efectos de que por lo menos se puedan establecer criterios en común si es que no se creasen los tribunales especiales, o que al menos estos órganos administrativos sigan dotados de potestades fiscalizadoras pero no llegar al alcance doctrinal o jurisprudencial de determinarlos como controladores de la Administración del Estado con el nombre de “Tribunal Especial”. Es importante tener en cuenta la relación con los tribunales ordinarios, con el Poder Judicial y con todos los principios y derechos que están obligados a llevar estos órganos reconocidos por nuestra máxima norma jurídica al no haber criterios en común ni siquiera principios en común y al considerar tan extensivamente por parte de la doctrina a órganos administrativos como tribunales especiales en estricto rigor, y sobretodo teniendo en cuenta que estos tribunales especiales no poseen criterios en común, difícilmente se sostiene el hecho de reconocerlos como uno todo, como “Tribunales Especiales de Control Jurisdiccional de la Administración del Estado”.

## BIBLIOGRAFÍA.

1. ACADEMIA ESPAÑOLA DICCIONARIO. diccionario, 2001. p, 430.
2. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DICCIONARIO. . Ed. Conosur., año 1997. p.71.
3. ALDUNATE EDUARDO. “Evolución de la Justicia Administrativa” en A.A.V.V. “*Justicia Administrativa*”. Ed. Lexis Nexis. Año. 2005. pp. 1-18
4. ARAGÓN MANUEL. “*Constitución y control de poder*” Universidad Externado de Colombia, 1999. p. 64.
5. ARANCIBIA JAIME. “Naturaleza Jurídica de la Comisión de Peritos que fija el valor nuevo de reemplazo en materia de distribución eléctrica” en *Revista de Derecho Administrativo Económico de Recursos Naturales*, n 3. 2001. pp. 771-774
6. ARGANDOÑA MANUEL. “Sobre el proceso contencioso administrativo de general aplicación” en XXXI Jornadas de Derecho Público en *Revista de Derecho Público*, Universidad de Chile, tomo II, 2000, p. 191
7. AYLWIN PATRICIO. “Derecho Administrativo. Teoría del Acto Administrativo y contencioso administrativo”, Ed. Universitaria, 1969. p. 125.
8. BOLOÑA GERMÁN. “*El Acto Administrativo*”. Ed. Lexis Nexis. 2005. p.242.
9. BORDALI ANDRÉS, “La Administración Pública ante los tribunales de justicia chilenos” en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33 N 1, año 2006. pp. 30-33.
10. BORDALI ANDRÉS. “Principios de una nueva justicia administrativa en Chile”. En A.A.V.V *Justicia Administrativa*. Ed. Lexis Nexis. Año. 2005. p.353.
11. BORDALI ANDRÉS Y FERRADA JUAN CARLOS. “Las facultades juzgadoras de la administración una involución de la administración al principio clásico de la división de poderes” en *Revista de Derecho* Universidad Austral de Chile, vol. XIII, 2002. pp. 199-202.



12. CALDERA HUGO. “Los tribunales ordinarios de justicia y el control de constitucionalidad del acto administrativo” en *Revista de Derecho Público* N 39/40, año 1986. p. 195.
13. CALDERA HUGO. “*Tratado de Derecho Administrativo*”. Ed. Parlamento LTDA, año. 2001, p. 313
14. CORDERO VEGA LUIS. “Procedimientos administrativos y la jurisdicción contenciosa administrativa” en A.A.V.V. “*Justicia Administrativa*” Ed. Lexis Nexis. 2005. pp. 334-337.
15. EVANS EUGENIO. “la igualdad ante la justicia. Desafío modernizador de algunas jurisdicciones especiales”, en *Revista de Derecho* Universidad de Chile, N° 63, 2001, 239-257. *Ob. cit.* 32-33.
16. FERNANDEZ EMILIO, *Diccionario de Derecho Público*, Astrea, Buenos Aires, 1981, p.101
17. FERRADA JUAN CARLOS. “El Estado Administración de Chile: de unitario centralizado a descentralizado y desconcentrado” en *Revista de Derecho* Universidad Austral de Chile. Vol. X. p. 122.
18. FERRADA JUAN CARLOS. “La progresiva Constitucionalización del Poder Público Administrativo Chileno: un análisis jurisprudencial” en “*La Constitucionalización del Derecho Chileno*”. A.A.V.V. Ed. Jurídica de Chile. Universidad Austral de Chile. 2003. p. 70.
19. FERRADA JUAN CARLOS. “El control en el municipio después de la reforma de la ley 19602 de 1999” en *Revista Gobierno y Administración del Estado*” Año VII, N 78. enero 2000. pp. 117-118.
20. FIAMMA GUSTAVO. “El régimen administrativo tutelado” en *Revista Gaceta Jurídica*. 1986. p.10.
21. GARCÍA DE ENTERRÍA EDUARDO. “La justicia administrativa en el cambio de siglo” en *Revista Gobierno y Administración del Estado*” N° 96. pp. 176-177. 2001.
22. HANSSEN CARLOS, “*La Función jurisdiccional de la Contraloría General de la República*”. Ed. Lexis Nexis. 2007. pp. 12-13.
23. HIDALGO HERNAN. Y SOTO OSVALDO., “Procedimientos jurisdiccionales en la Administración del Estado de Chile”, (órganos administrativos que ejercen jurisdicción), en *Revista Gobierno y Administración del Estado*, N° 83, junio 2000, p. 103

24. LOEWENSTEIN KARL. “*Teoría de la Constitución*” Ed. Ariel. 1986. p. 232
25. MUÑOZ CHIÚ NATALIA. “La función jurisdiccional administrativa: Organización y competencia”, en *Revista Gobierno Regional y Municipal*. N. 76, año. 1999. p. 149.
26. OELCKERS CAMUS OSVALDO., “*Lo contencioso administrativo*”. Ed. Universitarias de Valparaíso. Año. 1975. p. 11.
27. PANTOJA ROLANDO. “*La Jurisdicción Contencioso Administrativa*” *decisiones legislativas al año 2001*. Fundación U. de Chile, año 2001, pp. 43-52.
28. PANTOJA ROLANDO. “*La Organización Administrativa del Estado*”, Ed. Jurídica de Chile. Año. 2005. pp. 351-352.
29. PIERRY PEDRO, “Tribunales contencioso administrativos”, en *Revista de Derecho CDE* N 2, diciembre 2000. p. 101.
30. OBANDO CAMINO IVAN. “El juez imparcial: el directorio de una comunidad de aguas como órgano jurisdiccional comentario a una sentencia judicial reciente en materia de aguas” en *Revista de Derecho*. Universidad Católica de Valparaíso. N XXI. Año. 2000. pp. 53-59.
31. ROJAS CHRISTIAN, “Facultades jurisdiccionales de las asociaciones de canalistas” en *Revista chilena de Derecho*, Vol. 28. n. 4. 2001. pp. 795-801.
32. RUBANO MARIELA. “Control Administrativo. Jurisdicción Contencioso Administrativa” en *Revista chilena de derecho*. Número Especial. 1998. p. 364.
33. SILVA ENRIQUE. “*Derecho Administrativo chileno y comparado*”. *El control público*. Ed. Jurídica de Chile. 1994. p. 17.
34. SOTO EDUARDO. “La organización de la Administración del Estado un complejo de personas jurídicas” en *Revista Gaceta Jurídica*, N 73. 1986. p. 21.
35. SOTO EDUARDO. “La nulidad de derecho público: su actualidad” en *Revista de Derecho* Universidad Católica de Valparaíso. N. XVIII, 1997. p. 348.

**36.** VARAS PAULINO Y MOHOR SALVADOR . “Acerca de la constitucionalidad de la delegación de facultades jurisdiccionales por los directores regionales del Servicio de Impuestos Internos”, en *Revista de Derecho* Universidad Católica de Valparaíso, vol. XVIII, 1997. pp. 315-325

**37.** VERGARA BLANCO ALEJANDRO. “El contencioso administrativo en materia eléctrica: naturaleza jurisdiccional de las funciones del panel de expertos” en A.A.V.V. “*Justicia Administrativa*” Ed. Lexis Nexis. Año. 2005. pp. 241-270.