



ORD N° 0205 /

- ANT.** : Ord. N° 630, de fecha 05 de noviembre de 2019, mediante el cual la DITEC, solicitó a la DIJUR, emitir una reconsideración de pronunciamiento jurídico, sobre el plazo de la prescripción de la acción administrativa, en materia de infracciones de Registros Técnicos del MINVU.
- MAT.** : Remite Memo N° 002 de fecha 07 de enero de 2020, de la DIJUR.
- ADJ.** : Adjunta documentos individualizados en el antecedente y materia.

SANTIAGO, 04 FEB 2020

DE : JEFE DIVISIÓN TÉCNICA DE ESTUDIO Y FOMENTO HABITACIONAL

A : SEGÚN DISTRIBUCIÓN

Junto con saludar mediante el presente se remite para conocimiento y aplicación Memo N° 002 de fecha 07 de enero de 2020, emitido por la DIJUR a solicitud de la DITEC, en consideración a los siguientes antecedentes:

1. Por Ord. N° 630, de fecha 05 de noviembre de 2019, la DITEC solicitó a la DIJUR, emitir una reconsideración de pronunciamiento jurídico, sobre el plazo de la prescripción de la acción administrativa, en materia de infracciones de Registros Técnicos del MINVU.
2. Lo anterior, debido a que mediante el Memo N° 91 de 2018, la DIJUR, se pronunció indicando que conforme los criterios de los dictámenes de Contraloría General de la República, el plazo que debe computarse para la extinción de las infracciones sancionables por la Administración del Estado, es de seis meses aplicables a las faltas, contenida en el artículo 94 del Código Penal.
3. Luego, el Organismo Contralor en el Dictamen N° 24731 de 2019, resolvió que a falta de norma que regule el plazo de prescripción de la responsabilidad por infracciones administrativas, procede aplicar el plazo general de prescripción de 5 años establecido en el artículo 2525 del Código Civil.
4. En base a este Dictamen del Organismo Contralor, que estableció un nuevo criterio, la DITEC solicitó a la DIJUR emitir una reconsideración del pronunciamiento jurídico contenido en el Memo N° 91 de 2018.
5. De esta forma, mediante el Memo N° 002, de 2020, la DIJUR, a partir de lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley N° 10.336, sobre Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, emitió un pronunciamiento jurídico e indicó: *"Los dictámenes del Organismo Contralor, por imperativo legal, son obligatorios para todos los abogados desde que son emitidos, no requiriéndose*

reconsiderar pronunciamientos anteriores, pues aquellos dejaron de tener eficacia junto con la emisión de la nueva jurisprudencia".

6. Por consiguiente, para efectos de computar el plazo de la prescripción de la acción administrativa, en materia de infracciones de Registros Técnicos del MINVU, se debe usar el criterio contenido en el Dictamen N° 24731 de 2019 del Organismo Contralor, por lo que se debe aplicar el plazo general de prescripción de 5 años del Código Civil.

Se despide atentamente.




FD/M/ATA/MMR
DISTRIBUCIÓN:

- Destinatarios:
- SEREMI de (V. y U.) de Arica y Parinacota.
- SEREMI de (V. y U.) de Tarapacá.
- SEREMI de (V. y U.) de Antofagasta.
- SEREMI de (V. y U.) de Atacama.
- SEREMI de (V. y U.) de Coquimbo.
- SEREMI de (V. y U.) de Valparaíso.
- SEREMI de (V. y U.) de región Metropolitana.
- SEREMI de (V. y U.) de O'Higgins
- SEREMI de (V. y U.) de Maule.
- SEREMI de (V. y U.) de Ñuble.
- SEREMI de (V. y U.) de Biobío.
- SEREMI de (V. y U.) de la Araucanía.
- SEREMI de (V. y U.) de Los Lagos.
- SEREMI de (V. y U.) de Los Ríos.
- SEREMI de (V. y U.) de Aysén.
- SEREMI de (V. y U.) de Magallanes.
- División Jurídica.
- Departamento Gestión de Proveedores y Registros Técnicos.
- Oficina de Partes.

MEMO N° 002 /

ANT.: Su Ord. N° 630, de fecha 5 de noviembre de 2019.

MAT.: Dictamen de la Contraloría General de la República.

SANTIAGO, 07 ENE 2020

DE: JEFA DIVISIÓN JURÍDICA


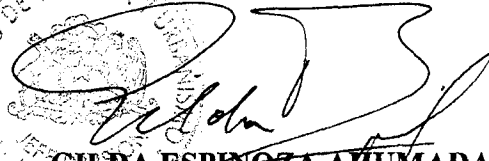
A : JEFE DIVISIÓN TÉCNICA DE ESTUDIO Y FOMENTO HABITACIONAL

1. Por documento del antecedente se solicitó a esta DIJUR un nuevo análisis respecto del plazo de prescripción de la acción administrativa, atendido lo resuelto por la Contraloría general en su Dictamen 024731N19, de 12 de septiembre recién pasado, por el cual reconsidera dictámenes anteriores y modifica su jurisprudencia sobre la materia. Lo anterior, en razón de que el pronunciamiento de esta División, contenido en el Memo N° 91, de 5 de junio de 2018, se basó precisamente esa jurisprudencia que fue sustancialmente alterada.
2. Al respecto, cumplo con señalar que la Ley N° 10.336, de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República, en su el Artículo 19 establece "*Los abogados, fiscales o asesores jurídicos de las distintas oficinas de la Administración Pública o instituciones sometidas al control de la Contraloría que no tienen o no tengan a su cargo defensa judicial, quedarán sujetos a la dependencia técnica de la Contraloría, cuya jurisprudencia y resoluciones deberán ser observadas por esos funcionarios. El Contralor dictará las normas del servicio necesarias para hacer expedita esta disposición.*".
3. Lo anterior significa que los dictámenes del Organismo de Control, por imperativo legal, son obligatorios para todos los abogados desde que son emitidos, no requiriéndose reconsiderar pronunciamientos anteriores, pues aquellos dejaron de tener eficacia junto con la emisión de la nueva jurisprudencia.

Saluda atentamente,



DISTRIBUCIÓN:
DESTINATARIO
DIJUR



GILDA ESPINOZA AHUMADA
JEFA DIVISIÓN JURÍDICA



630

ORD N° _____

ANT. : 1) Memo N° 91, de fecha 05 de junio de 2018, sobre plazo de prescripción de la acción administrativa en el D.S. N° 127, de (V. y U.) de 1977.
2) Dictamen N° 024731, de fecha 12 de septiembre de 2019, de la Contraloría General de la República.

MAT. : Solicita emitir una reconsideración de pronunciamiento jurídico, sobre el plazo de prescripción de la acción administrativa, en materia de infracciones de Registros Técnicos del MINVU.

ADJ. : Oficio y Dictamen de antecedente.

- 5 NOV 2019

SANTIAGO,

DE : JEFE DIVISIÓN TÉCNICA DE ESTUDIO Y FOMENTO HABITACIONAL

A : DIVISIÓN JURÍDICA

Junto con saludar, mediante el presente solicitamos a Ud., tenga a bien emitir una reconsideración de pronunciamiento jurídico, sobre el plazo de prescripción de la acción administrativa, conforme la fundamentación que a continuación se expone:

1. Mediante Memo N° 91, de fecha 05 de junio de 2018, la División Jurídica, se pronunció respecto de cuál es el plazo que se debe considerar para determinar la prescripción de la acción administrativa, en materia de infracciones de Registros Técnicos del MINVU.
2. Respecto del caso analizado y objeto de su pronunciamiento, cabe mencionar, que la empresa Constructora Luis Américo Cortés Hernández, suscribió con la SEREMI de (V. y U.) de la Región de Aysén, un contrato de ejecución, al que, mediante acto administrativo, se le puso término con cargo, por reiterados incumplimientos de ésta. Razón por la cual, la SEREMI de (V. y U.) de Aysén, inició un procedimiento administrativo sancionatorio contra la citada empresa constructora, el que una vez concluido, declaró la prescripción administrativa de la Infracción, al Registro de Contratistas, por parte de la empresa Constructora Luis Américo Cortés Hernández.
3. Solicitado su pronunciamiento jurídico, la División Jurídica, previo a emitirlo, realizó la distinción entre incumplimiento contractual e infracción reglamentaria. Pues, por un lado está el término anticipado del contrato, dispuesto en el caso en estudio, en virtud de las causales señaladas en los literales f) y g) del artículo 134, del D.S N°236 de (V. y U.), de 2002, que conforme el Dictamen N° 5779 de 2016, del Organismo Contralor, indica que dichas multas tienen su origen en un incumplimiento contractual, por lo que le son aplicables las disposiciones "De la prescripción", del libro cuarto, "De las Obligaciones en General y de los Contratos" del Código Civil.
4. Asimismo, la División Jurídica, indicó que por otra parte, el inicio del procedimiento sancionatorio, tiene su causa directa en el término anticipado. Toda vez, que el artículo 45 del D.S. N°127 de (V. y U.), invocado en el caso en estudio, señala en el literal a) "Que el contratista o quien se liquide

anticipadamente un contrato con cargo, será eliminado del Registro por el periodo de 5 años". Es decir, según indicó la División Jurídica, para aplicar esa sanción es necesario que la Administración realice una actividad previa, no bastando el puro incumplimiento del contratista.

5. Por tanto, en su pronunciamiento jurídico, la División Jurídica, en síntesis, señaló lo siguiente: "Si existe un "procedimiento sancionatorio", claramente nos encontraremos fuera de los efectos directos del contrato y entraremos al área del ejercicio de la facultad sancionadora de la Administración". "Que ante la inexistencia de norma que determine el plazo de prescripción de la acción administrativa derivada de una infracción reglamentaria, debemos aplicar la regla general en materia de penal. Así lo ha dictaminado claramente la Contraloría General. "Así", el plazo que debe computarse para la extinción de las infracciones sancionables por la Administración del Estado es de seis meses aplicables a las faltas, contenida en el artículo 94 del Código Penal. (Dictamen N° 49968 de 2008").
6. Cabe hacer presente, que, si bien consideramos que su pronunciamiento jurídico, contenido en el Memo N° 91 de 2018, es plenamente concordante con la jurisprudencia administrativa que había emitido el Organismo Contralor en materia de plazo de prescripción de la acción administrativa, resulta pertinente, en virtud del nuevo criterio contenido en el Dictamen N° 24731 de 2019, de la Contraloría General de la República, solicitar una reconsideración del mencionado Memo N° 91.
7. De esta forma, como es de su conocimiento, previo al Dictamen N° 24731 de 2019, el Ente Fiscalizador, señalaba que, no habiendo regulación especial en relación a la potestad sancionadora y a la prescripción respectiva, se debía recurrir a la regla contenida en los artículos 94 y 95 del Código Penal, según la cual la responsabilidad infraccional se extingue en el plazo asignado a las faltas, esto es, seis meses contado desde el día en que se hubiere cometido el ilícito.
8. Sin embargo, y según indica el mismo Dictamen N° 24731 de 2019, el Organismo Contralor, consideró pertinente realizar un nuevo estudio, pues si bien el Derecho Penal y el Derecho Administrativo sancionador tienen elementos comunes poseen particularidades y características propias, que hacen necesario repensar la aplicación que, por defecto, se ha dado a las normas y principios del derecho penal al ámbito del derecho administrativo.
9. En consecuencia, el **Dictamen N° 024731 de 2019**, del Organismo Contralor, en síntesis, indicó que: "Atendida la falta de una norma que regule el plazo de prescripción de la responsabilidad por infracciones administrativas, procede aplicar el plazo general de prescripción de 5 años establecido en el artículo 2515 del Código Civil, contados desde el momento que se comete la infracción. En los términos expuestos se complementan los dictámenes N° (s) 28.182, de 2015, y 26.724 de 2016 de este origen y se reconsideran los dictámenes N°(s) 59.466 de 2015 y 26.202 de 2017 y toda la jurisprudencia vigente en el sentido antes expuesto. Finalmente, en reguardo del principio de seguridad jurídica, este nuevo criterio solo generará efectos para el futuro, sin alcanzar a las infracciones que ya prescribieron conforme al criterio sustituido".

10. Por consiguiente y atendiendo la reciente jurisprudencia administrativa, solicitamos a Usted, tenga a bien realizar un nuevo análisis respecto del plazo de prescripción de la acción administrativa, en materia de infracciones de Registros Técnicos del MINVU, y ponderar una reconsideración de su pronunciamiento jurídico, contenido en el Memo N° 91 de 2018.

Se despide atentamente.



ERVIN NAVARRETE SALDIVIA
JEFE DIVISION TÉCNICA DE ESTUDIO Y FOMENTO HABITACIONAL
MINISTERIO DE VIVIENDA Y URBANISMO
JEFE


PLG/ERE/ADA/MMR

DISTRIBUCIÓN:

- Destinatario: División Jurídica.
- Archivo DITEC
- Correlativo



Base de Dictámenes

UAF, potestad sancionatoria, responsabilidad por infracciones administrativas, sanciones, prescripción

NÚMERO DICTAMEN	FECHA DOCUMENTO
024731N19	12-09-2019
NUEVO: SI	REACTIVADO: NO
RECONSIDERADO: NO	RECONSIDERADO PARCIAL: NO
ACLARADO: NO	ALTERADO: NO
APLICADO: NO	CONFIRMADO: NO
COMPLEMENTADO: NO	CARÁCTER: NNN

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 14571/2005, 17500/2016, 3263/2019; Complementa dictámenes 28182/2015, 26724/2016; Reconsidera parcialmente dictámenes 59466/2015, 26202/2017

Acción	Dictamen	Año
Aplica	014571	2005
Aplica	017500	2016
Aplica	003263	2019
Complementa	028182	2015
Complementa	026724	2016
Reconsidera Parcialmente	059466	2015
Reconsidera Parcialmente	026202	2017

FUENTES LEGALES

Ley 19913 art/1 ley 19913 art/2 lt/b ley 19913 art/2 lt/f ley 19913 art/2 lt/j ley 19913 art/3 ley 19913 art/5 ley 19913 art/19 CCI art/2515 CCI art/2497 CPE art/94 ley 18834

art/158 ley 18883 art/154 ley 19913 art/27 ley 18314 art/8

MATERIA

A falta de norma especial, corresponde aplicar el plazo de prescripción de cinco años para el ejercicio de la potestad sancionatoria de la Administración. Reconsidera toda jurisprudencia en contrario.

DOCUMENTO COMPLETO

N° 24.731 Fecha: 12-IX-2019

El Director de la Unidad de Análisis Financiero -UAF- requiere a esta Contraloría General que se complemente el dictamen N° 26.724, de 2016, en el sentido de establecer el plazo de prescripción de la acción para perseguir las infracciones al artículo 3° de la ley N° 19.913, que crea la Unidad de Análisis Financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos.

Al respecto, el artículo 1° del citado cuerpo legal preceptúa que la UAF es un servicio público descentralizado, que tiene por objeto prevenir e impedir la utilización del sistema financiero y de otros sectores de la actividad económica para la comisión de alguno de los delitos descritos en su artículo 27 y en el artículo 8° de la ley N° 18.314, que determina conductas terroristas y fija su penalidad.

Luego, las letras b), f) y j) del artículo 2° de la referida ley N° 19.913, le confieren a ese organismo, entre otras atribuciones y funciones, las de solicitar antecedentes a cualquiera de los sujetos indicados en su artículo 3°, para desarrollar o completar el análisis de una operación sospechosa que haya sido previamente reportada a la UAF o detectada por esta; impartirles instrucciones de aplicación general para el adecuado cumplimiento de las obligaciones establecidas en el Párrafo 2° de su Título I, pudiendo en cualquier momento verificar su ejecución; e imponer las sanciones administrativas que establece ese texto legal.

Además, su artículo 3° obliga a los sujetos que consigna a informar sobre operaciones sospechosas que adviertan en el ejercicio de sus actividades. En tanto, el artículo 5° estipula que dichos sujetos deberán, además, mantener registros especiales por el plazo mínimo de cinco años, e informar a la UAF, cuando esta lo requiera, de toda operación en efectivo superior al monto que ahí indica.

Finalmente, su artículo 19 añade que quienes no cumplan con las obligaciones o deberes contenidos en esa misma ley serán sancionados por el director de la mencionada Unidad, sanciones que tienen naturaleza administrativa acorde con lo ordenado por el referido artículo 2°, letra j).

Por su parte, cabe recordar que mediante el citado dictamen N° 26.724, de 2016, se concluyó que la contravención a la obligación de informar las operaciones sospechosas previstas en la ley N° 19.913, y la consecuente acción para sancionarla, tiene el carácter de prescriptible, siguiendo las reglas generales.

Ahora bien, como es frecuente en nuestro ordenamiento jurídico administrativo, la indicada ley N° 19.913 no contiene disposiciones sobre el plazo de prescripción de la acción para

perseguir la responsabilidad derivada de su contravención.

En este sentido, teniendo en consideración lo resuelto por esta Entidad Fiscalizadora en cuanto a que, cuando no existe un texto legal claro e inequívoco, resulta posible la aplicación por analogía de instituciones correspondientes a otras ramas del Derecho para resolver situaciones no reguladas expresamente, corresponderá buscar en aquellas alguna norma que resulte conciliable con el asunto de que se trata (aplica criterio del dictamen N° 14.571, de 2005, entre otros).

Puntualizado lo anterior, debe tenerse presente que la jurisprudencia de este Órgano de Control ha sostenido, hasta ahora, que no habiendo regulación especial en relación a esta potestad sancionadora y a la prescripción respectiva, se debe recurrir a la regla general contenida en los artículos 94 y 95 del Código Penal, según la cual la responsabilidad infraccional se extingue en el plazo asignado a las faltas, a saber, seis meses contado desde el día en que se hubiere cometido el ilícito (dictámenes N°s. 59.466, de 2015 y 26.202, de 2017, entre otros).

Sin embargo, se ha estimado necesario realizar un nuevo estudio de la materia, ya que si bien el Derecho Penal y el Derecho Administrativo sancionador tienen elementos comunes, no es posible soslayar que regulan ámbitos sustancialmente diferentes, teniendo particularidades y características propias que reclaman repensar la aplicación que, por defecto, se ha dado a las normas y principios del primero al ámbito en análisis.

En este sentido, cabe evidenciar que el procedimiento penal tiene por objeto la verificación de un hecho punible descrito por la ley -a fin de determinar responsabilidades e infligir la pena correspondiente-, y en cambio, los procedimientos sancionatorios administrativos - como los que instruye la UAF-, persiguen determinar el cumplimiento formal y sustantivo de una determinada regla y reaccionar frente a su inobservancia, a través de una potestad asignada a la Administración.

Desde esta perspectiva, la potestad sancionatoria administrativa no se identifica con el poder de que está provista la judicatura penal, sino que responde a un tipo de actividad administrativa y, por ende, no jurisdiccional, que históricamente aparece asociada a la actividad de policía y a la mantención del orden público en su más amplia concepción.

En este sentido, el foco del Derecho Administrativo moderno ha estado puesto en dotar a los órganos de la Administración de prerrogativas o poderes para resguardar el interés general y alcanzar los fines que la justifican, al tiempo de asegurar un conjunto de garantías a los ciudadanos frente al ejercicio de esas potestades públicas.

Siendo así, y considerando las diferencias ostensibles entre las disciplinas penal y administrativa, debe concluirse que no resulta necesario acudir a las reglas de la primera para asegurar derechos a los particulares, puesto que a esa labor se avoca también el Derecho Administrativo, particularmente a través de la regulación del acto y el procedimiento administrativo.

En nuestro medio, la ley N° 19.880 consagra diversos principios y reglas adjetivas encaminados a proteger los derechos de los interesados en el procedimiento, los que resultan especialmente aplicables a la potestad sancionadora, sin perjuicio de la aplicación preferente de reglas especiales contenidas en normas de rango legal. Entre ellas, los principios de probidad, transparencia, imparcialidad, contradictoriedad e impugnabilidad

constituyen manifestaciones de la finalidad de garantía que reconoce el Derecho Administrativo al procedimiento.

Así, si bien en épocas pretéritas parecía indispensable acudir al ordenamiento penal para alcanzar la protección del ciudadano frente al ejercicio de la potestad sancionatoria de la Administración, el estado actual de desarrollo del Derecho Administrativo, tanto por la vía normativa como jurisprudencial, hacen innecesaria esa operación.

A mayor abundamiento, conviene recordar que tanto la jurisprudencia administrativa de este origen como la judicial habían venido sosteniendo que la aplicación del Derecho Penal al ámbito en análisis no era automática, sino que reconocía matices y exigía un análisis especial, lo que evidencia la dificultad de trasladar categorías propias de la sede penal a una diversa.

Descartada la necesaria aplicación de las normas y principios del Derecho Penal al ejercicio de la potestad sancionatoria de la Administración para alcanzar la finalidad garantista que la justificaba, resulta menester entonces acudir al Derecho común en aquellas materias no reguladas por el Derecho Administrativo, el que en nuestro caso corresponde al Código Civil.

La conclusión anterior resulta coherente con diversos pronunciamientos de la Excma. Corte Suprema en que no se considera al Derecho Penal o al Derecho Procesal Penal como parte del derecho común, puesto que los primeros son disciplinas especiales en relación al último, atendido, entre otros aspectos, la particularísima función social que desempeñan.

Atendido lo anterior, ese máximo tribunal ha concluido que, frente a la ausencia de un texto legal expreso que regule el plazo de prescripción en relación con el ejercicio de la potestad sancionatoria de la Administración, cabe aplicar en forma supletoria las normas del derecho común dentro del ámbito civil y, en ese entendido, hacer aplicación de la regla general de prescripción extintiva de cinco años a que se refiere el artículo 2.515 del Código Civil.

Ello resulta coherente, según esta línea jurisprudencial, con un mandato expreso del legislador, consignado en el artículo 2.497 del mismo Código, conforme al cual las reglas relativas a la prescripción se aplican igualmente a favor y en contra del Estado.

En refuerzo de lo anterior, el máximo tribunal ha señalado que la aplicación de la prescripción de seis meses del artículo 94 del Código Penal en esta materia atentaría contra la debida relación y armonía que debe guardar el ordenamiento, ya que no resulta coherente que la acción disciplinaria por responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos prescriba en cuatro años -de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 158 del Estatuto Administrativo y 154 del Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales- y, en cambio, tratándose de la acción sancionatoria dirigida en contra de los administrados, la responsabilidad se extinga en el plazo de seis meses.

Finalmente, como ha señalado también la Excma. Corte Suprema, aún de resultar aplicable el Derecho Penal para colmar el vacío sobre el plazo de prescripción en estudio, correspondería acudir no a aquel contemplado para las faltas penales, sino que al término de cinco años asignado para los simples delitos, atendido que constituye la regla general y dada la entidad de los bienes jurídicos protegidos mediante el poder sancionatorio entregado a los órganos administrativos.

Por las razones expuestas, atendida la falta de una norma que regule el plazo de prescripción de la responsabilidad por infracciones administrativas, procede aplicar el plazo general de prescripción de 5 años establecido en el artículo 2.515 del Código Civil, contados desde el momento que se comete la infracción.

En los términos expuestos se complementan los dictámenes N°s. 28.182, de 2015 y 26.724, de 2016, de este origen, y se reconsideran los dictámenes N°s. 59.466, de 2015 y 26.202, de 2017, y toda la jurisprudencia vigente en el sentido antes expuesto.

Finalmente, en resguardo del principio de seguridad jurídica, este nuevo criterio solo generará efectos para el futuro, sin alcanzar a las infracciones que ya prescribieron conforme al criterio sustituido (aplica criterio de los dictámenes N°s. 17.500, de 2016 y 3.263, de 2019, entre otros).

Saluda atentamente a Ud.,

Jorge Bermúdez Soto

Contralor General de la República

**POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS**



MEMO N° 9 1 /

ANT.: Su Ord. N° 96, de 09.03.18.

MAT.: Plazo de prescripción de la acción administrativa en el DS N° 127, (V. y U.), de 1977.

SANTIAGO, 07 JUN 2018

DE: JEFA DIVISIÓN JURÍDICA

A : JEFE DIVISIÓN TÉCNICA DE ESTUDIO Y FOMENTO HABITACIONAL

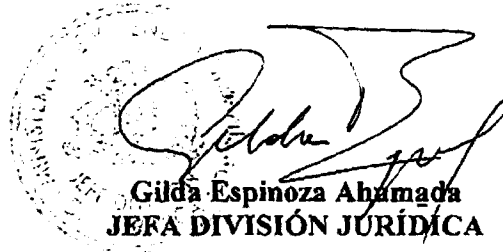
1. Por oficio del antecedente se solicitó a esta DIJUR un pronunciamiento respecto de cuál es el plazo que se debe considerar para determinar la prescripción de la acción administrativa, tratándose de infracciones a los Registros Técnicos del MINVU.
2. El problema se plantea en relación a la siguiente situación: en el año 2013 la empresa constructora Luis Américo Cortés Hernández suscribió con la SEREMI V. y U. de la Región de Aysén un contrato de ejecución de la obra denominada "Mejoramiento Plaza Cívica Puerto Tranquilo, comuna de Río Ibáñez", al que se le puso término con cargo, por reiterados incumplimientos de la empresa, mediante la Resolución Afecta N° 06, de 22 de febrero de 2016, de dicha SEREMI. A raíz de la dictación de esta resolución, la SEREMI Aysén dio inicio a un procedimiento administrativo sancionatorio contra la empresa, dispuesto por la Resolución Exenta N° 386, de 17 de agosto de 2017, el que fue concluido con la Resolución Exenta N° 459, de 20 de octubre de 2017, que declaró la prescripción administrativa de la infracción al Registro de Contratistas por parte de la empresa constructora Luis Américo Cortés Hernández.
3. Del documento remitido se desprende que se cuestiona la decisión de la SEREMI, pues se estimaría que, citando el Dictamen N° 057579N16, de la Contraloría General de la República, "*las infracciones asociadas a incumplimientos de carácter contractual no revisten la naturaleza de una sanción administrativa efectuada por el Estado en el ejercicio de su ius puniendi*". Es decir, se estima que "*en los casos de sanciones asociadas a incumplimientos contractuales (se debe) aplicar el plazo de prescripción establecido en el Código Civil, bajo la premisa que la sanción que se aplica al proveedor es de carácter contractual y no por el ejercicio de la potestad sancionatoria del Estado*", alegando una serie de características de los Registros Técnicos que respaldarían esta tesis. Se hace presente que este dictamen se pronuncia respecto de la legalidad de la aplicación de multas a una empresa concesionaria, en el marco de un contrato administrativo.

4. Para poder responder la consulta es necesario distinguir entre incumplimientos contractuales e infracciones reglamentarias. Por un lado, está el término anticipado del contrato, dispuesto en virtud de las causales indicadas en las letras f) y g) del artículo 134 del DS N° 236, (V. y U.), de 2002, esto es, "*Si el contratista no acatare las órdenes e instrucciones que le imparta la I.T.O., o las autoridades del SERVIU directamente, conforme a lo dispuesto en este reglamento*", y "*Por incumplimiento del estándar de las obras requerido por el contrato, de acuerdo a los procedimientos establecidos en el Manual*". Se trata de una acción ejercida por la SEREMI como consecuencia directa del incumplimiento del contrato, y respecto de éste, así como de eventuales multas aplicables derivadas de incumplimientos contractuales, es que se pronuncia Contraloría en el Dictamen N° 057579N16, al declarar que "*las aludidas multas tienen su origen en un incumplimiento de las obligaciones contractuales, y no en una falta o infracción de otro orden, por lo que no revisten la naturaleza de una sanción administrativa. Más bien se trata de una consecuencia jurídica de una situación expresamente prevista en los citados pactos, lo que importa una mera ejecución de sus estipulaciones, que no implica el ejercicio del ius puniendi o potestad sancionatoria del Estado*". Es respecto de estos incumplimientos que señala "*que la prescripción de la correspondiente acción se rige por las disposiciones del Título XLII "De la Prescripción", del Libro Cuarto "De las Obligaciones en General y de los Contratos", del Código Civil, y no por el artículo 94 del Código Penal*". Nótese que el Organismo de Control no habla de "incumplimientos asociados a contratos", si no que derechamente de "incumplimientos contractuales".
5. El término anticipado de contrato aludido en el literal anterior se produjo por incumplimiento contractual. Pero la segunda situación, el inicio de un procedimiento administrativo sancionatorio contra la empresa, tiene su causa directa en el término anticipado. El artículo 45 del DS N° 127, (V. y U.), de 1977, que señala algunas de las sanciones que pueden ser aplicadas a los contratistas inscritos en el Registro que regula dicho reglamento, dispone en su letra a) "*El contratista a quien se le liquide anticipadamente un contrato con cargo, será eliminado del Registro por el periodo de 5 años...*", es decir, no basta el incumplimiento contractual para aplicar la sanción, se requiere de una actividad previa por parte de la Administración y, aun cuando el artículo 45 es imperativo, pues dice "se aplicarán a los contratistas", pudiera darse en los hechos la situación de que el ente estatal no inicie el procedimiento sancionatorio, no obstante existir la causal reglamentaria. Una vez determinada la existencia de incumplimiento contractual, si se da el tipo descrito en la norma sancionatoria, surge la infracción reglamentaria sancionable por la Administración del Estado.
6. Entonces, si existe un "procedimiento sancionatorio", claramente nos encontramos fuera de los efectos directos del contrato y entramos al área del ejercicio de la facultad sancionadora de la Administración, habiéndose pronunciado sobre esta materia el Tribunal Constitucional en su sentencia Rol 244 de 1966 "*Que, los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución han de aplicarse, por regla general, el derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado*". Esto implica que, ante la inexistencia de norma que determine el plazo de prescripción de la acción administrativa derivada de una infracción reglamentaria, debemos aplicar la regla general en materia penal, contenida en el artículo 94 del Código Penal. Así lo ha dictaminado claramente la Contraloría General "*Así, el plazo que debe computarse para la extinción de las*



infracciones sancionables por la Administración del Estado es la de seis meses aplicables a las faltas y contemplado en el artículo 94 del Código Penal” (Dictamen N° 49968 de 2008).

Saluda atentamente,



Gilda Espinoza Ahumada
JEFA DIVISIÓN JURÍDICA

DISTRIBUCIÓN:

- Destinatario
- DIJUR

