



Centro de Estudios de la  
Administración del Estado



POR EL CUIDADO Y BUEN USO  
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS

# REVISTA CHILENA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

- ✘ Derecho administrativo general
- ✘ Derecho regulatorio
- ✘ Bienes públicos
- ✘ Control y contencioso administrativo
- ✘ Obras e infraestructura pública
- ✘ Planificación urbana
- ✘ Modernización del Estado
- ✘ Función pública
- ✘ Transparencia y probidad
- ✘ Gestión pública
- ✘ Finanzas y contabilidad pública
- ✘ Asociaciones público-privadas
- ✘ Auditoría pública
- ✘ Innovación pública
- ✘ Políticas públicas



---

# REVISTA CHILENA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

---

Derecho administrativo general

Derecho regulatorio

Bienes públicos

Control y contencioso administrativo

Obras e infraestructura pública

Planificación urbana

Modernización del Estado

Función pública

Transparencia y probidad

Gestión pública

Finanzas y contabilidad pública

Asociaciones público-privadas

Auditoría pública

Innovación pública

Políticas públicas

---

**REVISTA CHILENA DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO**  
**Centro de Estudios de la Administración del Estado (CEA)**

---

**Comité Editorial**

M.Sc. Felipe Melo Rivara, Dirección Nacional del Servicio Civil, Chile.  
Ph.D. Andrea Repetto Lisboa, Universidad Adolfo Ibáñez, Chile.  
Ph.D. Stéphanie Alenda, Universidad Andrés Bello, Chile.  
Ph.D. Juan Carlos Ferrada Bórquez, Universidad de Valparaíso, Chile.  
Mg. José Inostroza Lara, Universidad de Chile, Chile.  
Mg. Camilo Mirosevic Verdugo, Contraloría General de la República, Chile.  
Ph.D. Nancy Barra Gallardo, Contraloría General de la República, Chile.  
Ph.D. Cristián Plissock Varas, Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile.  
Mg. María Isabel Aninat Sahli, Universidad Adolfo Ibáñez, Chile.  
Daniel Martorell Correa, Consejo Defensa del Estado, Chile.  
Ph. D. Rosa Fernanda Gómez González, Universidad de los Andes, Chile.  
Mg. Enrique Paris Horvitz, Universidad Santo Tomás, Chile.

**Director**

**Jorge Bermúdez Soto**, Contralor General de la República, Chile.

**Claudia Sepúlveda Trejo**

Coordinadora General

**Paula Vera Robles**, Secretaria de Redacción

**Luis Alejandro Flores Arenas**, Ayudante de Redacción

---

La Revista Chilena de la Administración del Estado es una publicación semestral del Centro de Estudios de la Administración del Estado (CEA), dependiente de la Contraloría General de la República. Su principal objetivo es fortalecer la democracia a través de la promoción del debate e investigación de la Administración del Estado y, en particular, en materias relativas a la integridad y el desarrollo de la función pública.

**Convocatoria**

El Centro de Estudios de la Administración del Estado (CEA) invita a toda la comunidad académica de casas de estudios ligadas a materias que se relacionen con la Administración del Estado, además de las personas funcionarias de nuestro país, a enviar sus trabajos al correo electrónico [revistacea@contraloria.cl](mailto:revistacea@contraloria.cl)

**Selección de trabajos**

Los trabajos serán revisados por el comité editorial y aprobados por el director de la revista.

La selección de artículos se realizará mediante arbitraje anónimo, consistente en la revisión de pares especialmente designados para estos efectos. Las pautas de evaluación serán informadas a las personas interesadas, asegurando la calidad, pertinencia, carácter científico y metodología de cada publicación.

Base de datos bibliográficos: Latindex (Directorio)

Registro de propiedad intelectual N° 11.712

2452-543X versión impresa

2452-5421 versión en línea

---

Teatinos 56, primer piso, Santiago · Teléfono: +56 2 32401100

Ventas y suscripciones [revistacea@contraloria.cl](mailto:revistacea@contraloria.cl)

La revista se encuentra disponible en su versión electrónica: <http://www.ceacgr.cl/CEA/revista>

# C O N T E N I D O

<b>Editorial</b>	7
<hr/>	
<b>Artículos</b>	
<hr/>	
<b>Francisco Javier Lucero Bravo, Patricio Ignacio Marchant Rubilar y Francisca Edith Muñoz Núñez:</b> El no acceso a los derechos y servicios del Estado. Aplicaciones del concepto en las políticas públicas en Chile.	11
<b>Alonso Alejandro Olgún Vargas:</b> La Unidad de Sumarios de la Contraloría General de la República. Origen y evolución.	35
<b>Mauro Alejandro Oyarzo Torres:</b> La naturaleza jurídica de las multas en la ley N° 19.886.	57
<hr/>	
<b>Análisis de normativa</b>	
<hr/>	
<b>Javiera Ahumada Villar:</b> La supletoriedad de la ley N° 19.880. Hacia la simplificación del procedimiento administrativo sancionador.	83
<hr/>	
<b>Boletines de la Contraloría General de la República</b>	
<hr/>	
<b>Boletín jurídico.</b> Primer semestre 2023.	95
<b>Boletín financiero-contable.</b> Primer semestre 2023.	123
<hr/>	
<b>Actualidad</b>	
<hr/>	
<b>Primera jornada del Foro de Estándares Éticos para la Vida Pública:</b> Aplicación de las ciencias del comportamiento para incrementar compartimentos éticos de servidores públicos: una nueva mirada.	135
<b>Ciclo de charlas magistrales 2023:</b> La perspectiva jurídica de la eficiencia de la Administración pública.	143



# EDITORIAL

---

Cuando en el primer número de esta revista, hace ya más de cuatro años, escribí sobre la Unidad de Protección de Derechos Funcionarios, lo hacía con la motivación y esperanza de saber que todas las innovaciones que traería aparejadas llevaban por el camino correcto.

En ese entonces, nuestro Portal de Atención de Reclamos Funcionarios y la tramitación digital de estos, recién se daban a conocer entre la comunidad y, la aplicación de la ley N° 19.880 al procedimiento de la unidad inspiraba interés y expectativa. También lo hacía el examen de admisibilidad que la unidad realizaría, algo totalmente novedoso e innovador en la función jurídica de la Contraloría General.

Luego de unos meses de funcionamiento, se genera el «estallido social» y posteriormente surge la pandemia; ambos hechos nos dieron la oportunidad de probar lo que habíamos construido, así como también exigirnos idear nuevas herramientas para enfrentar la contingencia.

En efecto, las personas que integraban la unidad se fueron a teletrabajar a sus casas sin llevarse un solo expediente físico a sus hogares, dado que toda la documentación estaba en línea –algo tan normal de leer hoy en día–. Las notificaciones al ser recepcionadas por correo electrónico, tampoco se vieron afectadas por las cuarentenas y el cierre de oficinas y, debido a esto último, nuestro portal comenzó a recibir cada día más ingresos.

Para afrontar dicho aumento, junto a nuestros socios estratégicos del Centro de Informática, específicamente el equipo a cargo de SISTRADOC, diseñamos y elaboramos documentos en línea en un formato que entregara seguridad e interoperabilidad futura.

De esa forma, logramos que la tramitación de un flujo enorme de reclamos se facilitara al interactuar con un sistema que recogía datos del reclamo para que automáticamente se generen proyectos de resolución que, consecutivamente, son complementados por las abogadas y abogados de la unidad, siendo firmados, numerados y notificados electrónicamente.

Por su parte, las unidades jurídicas de las diversas dependencias de la Contraloría a nivel nacional –cuyo trabajo reconozco y resalto por su extraordinaria calidad, a pesar de un aumento sostenido de requerimientos de la ciudadanía–, comenzaron a percibir los esfuerzos de la unidad para ayudar a descongestionarlas de casos que eran despachados ágilmente por nosotros. Así, por ejemplo, el porcentaje de retención de solicitudes de pronunciamiento –ya sea por inadmisibilidad, remisión a los servicios, abstención o remisión de jurisprudencia–, fue de alrededor de un 60 % durante el año 2022. Vale decir, de 100 casos que ingresaban al Portal de Atención de Reclamos Funcionarios, solo un 40 % llegó a las unidades jurídicas, siendo el resto resuelto por nuestro equipo.

Lo anterior se logró ciertamente con la aplicación de innovación y tecnología. Pero no quiero dejar pasar la oportunidad para destacar el profundo y encomiable compromiso de todas las personas funcionarias que se han desempeñado en la unidad durante los últimos años, quienes, a pesar de las diversas contingencias que el país y el mundo han debido enfrentar en esta era, no solo mantuvieron, sino que elevaron, tanto la calidad como la oportunidad de su trabajo.

Asimismo, y reconociendo que el maltrato y el acoso laboral y sexual se han convertido en unos de los temas de mayor importancia en la Administración, comenzamos a organizar y participar en una serie de charlas y coloquios sobre la materia. De esta manera, en diciembre de 2022 realizamos el primer seminario sobre el tema en la Contraloría, el cual contó con 4 paneles sucesivos, a cargo de destacados invitados en diversas áreas, desde la minería, pasando por la Organización Internacional del Trabajo y el mundo académico.

Hoy, camino a cumplir cinco años de funcionamiento, la Unidad de Protección de Derechos Funcionarios ha demostrado que fue una buena e innovadora forma de abordar esta importante labor de la Contraloría. Felicito al Contralor General, don Jorge Bermúdez Soto, y al jefe de la División Jurídica, don Camilo Mirosevic Verdugo por la idea. Y también les agradezco sinceramente la oportunidad que me brindaron de no solo haber podido llevar esa idea a la práctica, sino también por siempre apoyarnos y confiar en nuestras propuestas.

El futuro de la unidad ya lo estamos construyendo, así como en 2019 ideamos y materializamos los adelantos que hoy son habituales para la Contraloría, actualmente trabajamos intensamente en encontrar formas innovadoras y efectivas para afrontar el persistente aumento de casos que debemos abordar mes a mes. La automatización de procesos repetitivos ya se logró. El próximo paso será la construcción de programas que puedan facilitarnos más la tarea, dejando las labores altamente complejas en manos de las personas que se desempeñan en la unidad y las más sencillas, a cargo de esos programas.

Por otra parte, años de datos sobre reclamos acumulados permitirán al Centro de Estudios de la Administración del Estado contar con información de gran calidad para planificar sus actividades de capacitación a la Administración. Así, por ejemplo, cruzando datos de tipología de reclamo dominante por cada servicio en un mes determinado –piénsese en los reclamos por acumulación de feriado entre diciembre y enero en el sector salud–, el CEA, detectando patrones sobre la base de estadísticas, podrá adelantarse a la próxima oleada de presentaciones, e ir a capacitar a dicho servicio en esa materia; de esta forma, evitará un número importante de reclamos. Algo así como la «psicohistoria» de Isaac Asimov.

**Luis Alejandro Aranda Gahona**  
Jefe de la Unidad de Protección  
de Derechos Funcionarios de la  
Contraloría General de la República



# EL NO ACCESO A LOS DERECHOS Y SERVICIOS DEL ESTADO.

Aplicaciones del concepto  
en las políticas públicas en Chile

THE NON-ACCESS TO  
STATE RIGHTS AND SERVICES.

Applications of the concept  
in public policies in Chile

Francisco Javier Lucero Bravo<sup>1</sup>

Patricio Ignacio Marchant Rubilar<sup>2</sup>

Francisca Edith Muñoz Núñez<sup>3</sup>

## Resumen<sup>4</sup>

En la actualidad el no acceso a los derechos y servicios del Estado es un aspecto ignorado por el análisis de las políticas públicas. Esta problemática surge debido a la inexistencia de datos sobre la magnitud y caracterización de ciudadanos que no reciben recursos ni beneficios estatales por múltiples razones. Las implicancias de prescindir de los servicios del Estado trascienden las diferentes fases del ciclo de vida de las políticas públicas y de ahí su enorme relevancia. Entre los motivos que explican el «no acceso» a servicios y derechos del Estado se destacan tres categorías principales: desconocimiento, falta de demanda –por decisión o restricción– y falta de recepción. El objetivo de este artículo es divulgar la literatura que aborda este fenómeno y comparar su marco conceptual con algunas políticas públicas nacionales. Si bien este trabajo constituye una aproximación inicial a la problemática del «no acceso», se enfatiza permanentemente la necesidad de profundizar en su estudio considerando perspectivas sociopolíticas, marcos institucionales e imaginarios culturales con el objetivo de implementar una política pública más eficiente y que vaya acorde a las necesidades de la población. La elección de

1 Sociólogo de la Universidad Arturo Prat, magíster en Política y Gobierno de la Universidad de Concepción, consultor nacional e internacional.

2 Licenciado en Sociología de la Universidad de Concepción.

3 Estudiante de pregrado en Sociología en la Universidad de Concepción.

4 Los autores agradecemos por su colaboración como asistente de investigación a Álvaro Salas Rojas.

casos y ejemplos prácticos responde tanto a un criterio de accesibilidad de la información como a diversificación de categorías teórico-conceptuales y su contraste con procedimientos específicos y contingentes como lo son los electorales asociados al proceso constituyente, las becas ANID de capital humano avanzado y el fondo «Crece» del Servicio de Cooperación Técnica –SERCOTEC– en los cuales se identifican distintas causas de no acceso.

**Palabras clave:** políticas públicas – diseño institucional – Estado – derechos – servicios públicos

## Abstract

Currently, the non-access to the rights and services of the State is a commonly ignored issue by the public policies analysis. This problem arises due to the absence of data on the magnitude and characterization of citizens who do not receive state resources or benefits for multiple reasons. The implications of not accessing State services transcend the different phases of the life cycle of public policies and hence its enormous relevance. Among the motives and reasons that explain the non-access to State services and rights, three main groups stand out: unawareness, scarcity of demand –by choice or constraint– and lack of reception. The objective of this article is to disclose the literature that addresses this phenomenon as well as to cross-check this conceptual framework with some public national policies. Although this work constitutes an initial approach to the problem of “non access”, the expediency to deepen its study is permanently emphasized considering sociopolitical perspectives, institutional frameworks and cultural imaginaries with the aim of implementing a more efficient public policy that is consistent with the needs of the population. The choice of cases and practical examples responds both to a criterion of accessibility of information and to the diversification of theoretical-conceptual categories and their contrast with specific and contingent processes such as the electoral processes associated with the constituent process, the ANID advanced human capital scholarships and the fund “Crece” of the Servicio de Cooperación Técnica –SERCOTEC–, in which distinct reasons for non access are identified.

**Keywords:** public policies – institutional design – State – rights – public services

## 1. Introducción

---

En los últimos años, a causa de la crisis sociopolítica que atraviesa el país, se ha hecho necesario examinar nuevos enfoques teóricos y prácticos con objeto de dotar de mayor eficiencia a la Administración pública, lo que repercute directamente en la percepción ciudadana y su orientación hacia el Estado, la política y sus autoridades.

Una de las aristas más desconocidas en el estudio de políticas públicas, sobre todo en América Latina, es el no acceso a derechos y servicios del Estado, fenómeno cuya relevancia recae en su funcionalidad transversal a las diferentes etapas del ciclo de vida de las políticas públicas, específicamente por su relevancia a nivel de diseño, implementación y evaluación de los programas y servicios públicos. El no acceso a derechos y servicios –del francés, *non-recours aux droits et services*– da cuenta de aquella situación en que los ciudadanos, aun siendo parte de una determinada población objetivo de algún beneficio, no acceden finalmente a estos. Las razones detrás de tal comportamiento son múltiples y algunas serán expuestas a medida que se desarrolle el presente trabajo.

El no acceso a derechos y servicios es un fenómeno muy complejo debido a su multiplicidad de causas; esta puede ser una de las razones por la que es tan poco frecuente su estudio, entendido como un «punto ciego» en el análisis de las políticas públicas en la actualidad, especialmente si hablamos de la realidad nacional. Ello, porque no es posible cuantificar de manera precisa la población que se abstiene de los recursos, por lo cual es un fenómeno difícil de visibilizar (Warin, 2010). Los datos que dan cuenta de la tasa de prescindencia de derechos y servicios del Estado generalmente se encuentran ausentes en las rendiciones de cuenta –*accountability*– de cada organismo público, puesto que las autoridades a cargo no querrán exponer posibles problemas de cobertura que afectan la eficacia y eficiencia en su gestión. Se trata además de una literatura con escasas referencias en español.

Atendiendo a lo reciente del estudio de este fenómeno, en el presente artículo se realizará una revisión bibliográfica y sistematización conceptual de sus principales aportes, conectándolos con ejemplos concretos del espectro nacional. En mayor profundidad, se abordarán tres casos a los cuales se aplican las categorías de no acceso sistematizadas.

En primer lugar, las becas ANID son un beneficio público del Estado chileno que financia estudios de posgrado nacionales y en el extranjero. Analizando su tendencia por más de una década, se conjetura la presencia de no acceso por no recepción a causa de los altos niveles de tecnicidad de la postulación, sobrevaloración de las notas de pregrado y trayectoria académica, además

de abstención de demandar debido a la desvaloración de sí mismo, entre las principales razones que explicarían la prescindencia a concursar a las mismas.

Luego, uno de los procesos que más ha influido en la agenda política del país en los años recientes han sido las últimas elecciones y el regreso al voto obligatorio, el cual ha tenido un significativo efecto tanto en la participación electoral como en el volumen de votos nulos y blancos. Para este análisis se considera el plebiscito de entrada de 2020, las elecciones de convencionales constituyentes de 2021, el plebiscito de salida de 2022 y las elecciones de consejeros constituyentes de 2023, recalcando una tendencia inversa entre los dos primeros procesos con voto voluntario, donde predomina la baja participación, por ende, la alta abstención—, en contraste con las dos últimas votaciones de carácter obligatorio que muestran un alza de los votos nulos y blancos, lo que podría explicarse como no adhesión a los principios de la oferta, escaso interés o desacuerdo con el proceso. La ausencia de demanda por constricción/dificultad de accesibilidad de quienes se justifican por encontrarse lejos de sus locales de votación, junto con el desconocimiento del proceso por falta de información y débil socialización del mismo podrían haber estado presentes en diversa medida.

Finalmente, el fondo «Crece» de SERCOTEC<sup>5</sup> nos entrega una referencia de no acceso por razones financieras al establecerse un cofinanciamiento como exigencia de entrada al proceso. También se realizan conjeturas con respecto a la relevancia de revisar tanto requisitos como criterios de selección de participantes con miras a lograr un mayor impacto de la política.

## 2. Implementación y diseño como punto de partida

---

Es importante que comencemos analizando el marco general desde el cual abordaremos el problema. Este parte con la etapa de implementación de políticas públicas que dice relación con «el proceso de convertir un mero enunciado mental —legislación, plan o programa de gobierno— en un curso de acción efectivo y es el proceso de convertir algo que es solo un deseo, un efecto probable, en una realidad efectiva» (Webster & Roget citados en Pressman & Wildavsky, 1998: 54).

Al analizar las políticas públicas, una de las etapas principales es la del diseño, pues es acá donde se concentra una gran cantidad de energía y estrategias para lograr una política pública más eficiente que habilite una adecuada implementación.

---

5 Corporación de derecho privado, dependiente del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

El diseño de las propuestas de políticas públicas y la elección de los instrumentos que se utilizarán para materializar la intervención es una tarea que reviste características de trabajo técnico, dentro del proceso de la política pública. El diseño de las propuestas es un trabajo que requiere comprender y caracterizar el problema, definir las propuestas de intervención y seleccionar los instrumentos que se usarán para materializar la política pública (Olavarría Gambi *et al.*, 2011: 39).

La etapa de implementación va a depender siempre de un adecuado diseño, en el cual el problema identificado —el que busca responder la política— sea analizado de forma pertinente y exhaustiva. De un buen diseño dependerá una adecuada implementación. El diseño, además de considerar todo lo relativo a causas, efectos y contexto, debe prestar especial atención a los elementos que configuran la población objetivo.

Al estudiar el problema del no acceso, una serie de aspectos entran en juego. Por ejemplo, si analizamos la pobreza como objeto de una política pública, consideraremos factores tales como el nivel de ingreso junto con otros condicionantes facilitadores de la vulnerabilidad y así avanzaremos hacia una caracterización del potencial usuario de la política pública. Este responde a una serie de criterios de elegibilidad que serán los que otorgarán, en última instancia, la calidad de destinatario. Una vez establecido el receptor, los desafíos irán por la línea de la difusión y puesta a disposición de la oferta pública para que los destinatarios se conviertan en beneficiarios propiamente tales. Esto es clave porque, según Warin (2010), para muchos autores, el no acceso a recursos es consecuencia de modificaciones en la descripción de la atribución, lo cual reafirma el hecho de que el acceso —y no acceso— está relacionado directamente con la definición del usuario como destinatario.

En la etapa de implementación de políticas públicas es crucial crear los mecanismos adecuados para que el beneficio efectivamente llegue al usuario. Primero, se trata de generar las condiciones de información y difusión de la política para luego habilitar los espacios de acceso al servicio. En el primer caso, se contempla un esfuerzo mediático a través de sitios web, folletería, televisión, etcétera y, en el segundo, la dotación de personal y equipamiento para entregar asesoría presencial.

Al hablar del no acceso a derechos y servicios del Estado, aludimos a fallas en la fase de implementación de las políticas públicas, en tanto que su aplicación no está respondiendo a su diseño. Pero no solamente tocamos el tema de la existencia de problemas de eficiencia y efectividad en la puesta en marcha de tal política, sino también podemos decir que se presentan problemas de pertinencia. Una vez elaborada una política pública, asignados los recursos y dispuestos los instrumentos para llevarlo a cabo, calificamos su eficiencia y

efectividad en la medida que los procedimientos asociados conducen al objetivo planteado de la mejor forma. Por su parte, juzgamos una política pública como pertinente si ese objetivo y la naturaleza misma de la política en sí responden a una caracterización de un ciudadano determinado –usuario– en un contexto territorial, cultural, social y político. En este sentido, Subirats señala que uno de los aspectos esenciales en el proceso de implementación de las políticas «es el relativo a las relaciones inter- e intragubernamentales, aunque las políticas son decididas en el nivel central, su implementación concreta se produce en los niveles, regional, provincial y comunal» (Subirats, 1994: 84). Es precisamente en esta articulación entre el concepto de una política y su referente en la realidad social donde se encuentran las bases de la pertinencia.

### 3. Concepto de no acceso a derechos y servicios del Estado

---

El concepto de no acceso a derechos y servicios del Estado inicialmente estuvo ligado a factores relacionados con procesos econométricos de ingresos y egresos (Warin, 2010). En este sentido, destaca que en Reino Unido se emplea el término de *non take-up* para referirse a los usuarios que no acceden a los beneficios del Estado. Si lo vemos desde el punto de vista del resultado no habrá mayores diferencias entre este concepto y el expuesto por el Observatoire de non recours aux droits et services<sup>6</sup> –Odenore, por su acrónimo en francés–. La diferencia principal aparece si apelamos a las causas del fenómeno y lo que cada mirada considera como central para el análisis. En el caso anglosajón, el no acceso a los derechos y servicios es producto de una dinámica entre circunstancias sociales y económicas, reformas políticas, estructuras administrativas y complejas reglas de elegibilidad (Finn & Goodship, 2014). Este modelo tiende a interpretar el fenómeno desde un enfoque más estadístico y funcional, descuidando el aspecto práctico y cognitivo (Kesteman, 2013). El caso francés se haría cargo de esta falencia y desarrollaría una interesante y exhaustiva categorización del no acceso, la cual revisaremos más adelante. En la propuesta teórica de Warin (2010) veremos un permanente esfuerzo por superar los límites que impone la mirada ortodoxa –británica principalmente– de observar el problema desde la lógica de la elección racional –*rational choice*– que queda en evidencia cuando Finn y Goodship (2014) señalan que el acceso –*take-up*– depende de las reglas

---

6 El observatorio del no acceso a los derechos y servicios es un sistema de investigación del laboratorio de ciencias sociales del Pacte y de la Universidad de Grenoble Alpes que tiene como objetivo observar, analizar y difundir conocimientos relacionados con la cuestión de la prescindencia en el ámbito de la prestación social, la salud, la integración sociolaboral, la autonomía, la mediación social, los viajes, la lucha contra la discriminación, etcétera.

de elegibilidad y el cálculo de beneficios adquiridos, versus el esfuerzo puesto en acceder a este y mantenerlo.

En el artículo de Finn y Goodship (2014), desarrollado al alero del *Centre for Economic and Social Inclusion*, encontramos un gran aporte en cuanto a la provisión de datos que ellos organizan de acuerdo a un análisis de número de beneficiarios reales versus beneficiarios potenciales durante un año –*caseloads*– y montos totales asignados por beneficio versus el monto potencial para ser cobrado –*expenditures*–. Estos datos corresponden principalmente al área de promoción de empleo –subsidios, pensiones, incentivos, etcétera– y dan cuenta de la relevancia del tema señalando así que, en el Reino Unido, en cuanto a beneficios asociados al ingreso, las tasas de acceso fluctúan entre el 80 % y 65 %, dejando un porcentaje restante no despreciable que indica la tasa de no accesibilidad a estos (Finn & Goodship, 2014: 15).

Warin (2010) nos dirá al respecto que el concepto de no acceso a derechos y servicios da cuenta de una complejidad que no se puede reducir a una cuestión de población destinataria y población beneficiaria. La definición inicial que ofrece será el de «toda persona que –bajo cualquier condición– no se beneficia de una oferta pública, de derechos o servicios, a los cuales podría acceder». (Warin 2010: 6). En principio, la categorización de la idea obedece a una simple tipología que se expone a continuación:

- a) **No acceso por desconocimiento:** alude a la falta de información y, por tanto, el usuario potencial no accede al beneficio por no advertir la presencia del mismo. Algunos derechos laborales tales como la justificación de inasistencia por fallecimiento de familiares directos –hijos y padres–, o bien, algunos tipos de subvenciones para vacaciones familiares generalmente se encuentran en esta categoría y la razón es principalmente su poco uso.
- b) **No acceso por no demanda:** el usuario sí sabe de la existencia del derecho, pero no hace uso de él por diferentes razones que detallaremos más adelante. Hay una larga lista de bonos escolares que, si bien son conocidos por los destinatarios, estos se privan de los mismos por motivos que van más allá de la mera desinformación.
- c) **No acceso por no recepción:** ocurre cuando habiendo realizado los trámites necesarios para solicitar un beneficio, este no es recibido. Diferentes son las causas asociadas, pero un ejemplo en particular puede encontrarse en algunos subsidios de vivienda que, al estar sujetos a disponibilidad de terrenos y otros prerequisites, muchas veces no es posible gozar de ellos, pese a calificar para los mismos.

La categorización anterior rápidamente nos deja patente su insuficiencia, al menos en cuanto a subcategorías que se relacionan con las causas del desconocimiento, la falta de demanda y la no recepción, respectivamente. Por esto, Warin (2010), a través del Odenore, nos presenta una categorización que

mostraremos a continuación en la tabla adjunta, a la cual hemos añadido una tercera columna a su derecha para ejemplificar las categorías conceptuales con casos de la realidad chilena de no acceso a los derechos y servicios del Estado.

**Tabla 1**  
Tipología del no acceso y servicios del Estado

Categorías	Subcategorías	Ejemplos
Desconocimiento	Falta de información sobre su existencia o su modo de acceso	Fondos concursables para organizaciones rurales que escasamente llegan a ser advertidas por su población objetivo.
	No proposición del organismo prestador	Fluctuaciones en la administradora de fondos de pensiones que no son avisadas oportunamente a sus cotizantes.
No demanda por elección propia	No adhesión a los principios de la oferta	Abstención de sufragio en contexto de voto voluntario por no estar de acuerdo con la oferta existente.
	Intereses divergentes o no coincidentes con la oferta	Áreas verdes, zonas de equipamiento –sedes vecinales–, multicanchas, etcétera, que se subutilizan por otros intereses deportivos o recreacionales de la población.
	Falta de interés por la oferta –costo/beneficio–	Propuestas de traslado de asentamientos cuando existe un fuerte arraigo al lugar por razones de historia e identificación.
	Poca valoración de sí mismo	Beneficios que requieren de la aplicación de ficha social a los que no accede la clase media que se siente en desventaja por su nivel de ingreso.
	Alternativas	Transporte público versus otros medios de transporte.
No demanda por construcción	Desincentivo ante la dificultad de acceso	Acceso a becas de estudio con altas exigencias de documentación.
	Dificultad de accesibilidad –distancia, traslado–	Oferta cultural concentrada en grandes urbes en desmedro de centros urbanos menores.
	Menosprecio de elegibilidad, de chances o capacidades	Candidaturas a cargos públicos elegibles por la vía independiente, sin respaldo de un conglomerado.
	Razones financieras	Fondos de emprendimiento que requieren cofinanciamientos cercanos superiores al 10 % de capital inicial.
	Dificultad para expresar las necesidades	No acceso a salas cuna y jardines infantiles por no lograr cumplir las altas exigencias de los padres asociadas al cuidado de los hijos.
	Temor a efectos indirectos	El no realizarse exámenes médicos preventivos por miedo a requerir tratamientos costosos asociados a una posible enfermedad detectada.
	Temor a la estigmatización	Participación en actividades patrocinadas por el Servicio Nacional para la Prevención y Rehabilitación del Consumo de Drogas y Alcohol (SENDA) –organismo asociado a la prevención del consumo de drogas y alcohol– o el Centro de la Mujer –organismo asociado a la prevención de la violencia intrafamiliar–.
	Sentimiento de discriminación	Mujeres al ingresar a instituciones de las Fuerzas Armadas, discapacitados al integrar organizaciones deportivas, etcétera.
	Menosprecio de sus capacidades	Acceso a cargos dirigenciales en organizaciones territoriales y funcionales por desestimar las propias capacidades técnicas y de liderazgo.
Pérdida de la idea de tener derechos	Inmigrantes en quienes prevalece el estado de irregularidad por miedo a ser deportados, votantes en el extranjero.	

Categorías	Subcategorías	Ejemplos
No recepción	Abandono de la demanda	Subsidios a la vivienda cuya larga espera conlleva retirar los fondos de ahorro para otros fines.
	No adhesión a la propuesta	Bonos por término de conflicto o bonos de emergencia que no resuelven el problema ni satisfacen a la parte demandante.
	Arreglos con los oferentes	Cursos de capacitación en que participan directivos y que, por razones de agenda, no asisten y llegan a acuerdos con los oferentes con respecto a la certificación.
	Desatención de procedimientos	Posesión efectiva de propiedades por su alta exigencia de tiempo y documentación, como también su alto nivel de tecnicidad.
	Mal funcionamiento del servicio prestador	Servicios mal evaluados por la ciudadanía o servicios en contexto de paralización prolongada.
	Discriminación	Acceso a servicios públicos de transporte y otros con relación a indigentes o personas en situación de calle.

Fuente: elaboración propia sobre la base de datos Odenore, 2010

La presente tipología ofrecida por el *Observatoire de non-recours aux droits et services* –Odenore– deja en evidencia la complejidad del fenómeno del no acceso. Básicamente, las subcategorías de desconocimiento, no demanda y no recepción informan sobre algunos obstáculos socioculturales que van más allá de los estrictamente asociados al diseño, como es el caso de la falta de demanda por miedo a la estigmatización o por pérdida de la idea de tener derechos. También nos da la oportunidad de entender que existen motivos de no demanda voluntaria en la cual el destinatario opta por no acceder a los servicios por razones tales como tener una baja valoración de sí mismo o no adherir a los principios de la oferta. De esta manera, se hace una diferenciación entre el no acceso por constricción y no acceso por elección, lo cual expresa un conflicto entre las normas propias de las instituciones públicas y las prácticas de los actores que las integran como oferentes y usuarios. Esto refuerza el hecho de que el problema del no acceso es una cuestión de efectividad y, más aún, de pertinencia en cuanto al diseño e implementación de las políticas públicas.

## 4. Casos de no acceso en la realidad chilena

El no acceso voluntario, del cual nos haremos cargo de aquí en adelante, da cuenta de una respuesta social de desaprobación a la oferta pública y las instituciones del Estado. En la medida en que el no acceso a derechos y servicios del Estado responde a consideraciones de desinterés, descontento y desacuerdo, y no solamente a aspectos endógenos de la oferta pública, se convierte en un tema de ciudadanía y, más aún, de «ruptura de la ciudadanía» (Warin, 2010: 7). Si el Estado articula su oferta en función de un concepto que promueve ciertos niveles de autonomía y responsabilidad individual y colectiva a través de su

institucionalidad, los ciudadanos pueden manifestar su rechazo manteniéndose al margen de esta institucionalidad y sus servicios. Para Nadia Kesteman (2013), el no acceso a derechos y servicios afecta la ciudadanía política, la solidaridad social y los derechos objetivos y subjetivos. Así, los usuarios definen su postura frente a la oferta pública no solo en función de la información que manejen, sino también basados en criterios culturales, factores socioeconómicos, autoestima, percepción de la oferta, costo/beneficio, etcétera. Además, influye su mirada de las condiciones de acceso, normas de entrada, permanencia y egreso, reglas implícitas, entre otros.

La focalización de políticas públicas implica factores subjetivos con mucha más fuerza que si se tratara de la canalización de recursos financieros. Esto debido a que, en la focalización, influye el estatus de persona más que un perfil crediticio o de rentabilidad (Kesteman, 2013). Por lo tanto, no solo los criterios de selección se multiplican al pasar de lo estrictamente económico a lo social y cultural, sino también las interpretaciones que se hacen de la oferta pública aumentan y se diversifican exponencialmente. El no acceso hace referencia principalmente a derechos subjetivos que si bien están resguardados jurídicamente y respaldados por una norma o un conjunto de ellas, su reclamación descansa en un acto de voluntad del ciudadano que pide lo que le pertenece (Gil Domínguez, 2003). De esta manera, las características psicológicas y sociales del individuo son relevantes para la exigibilidad de los servicios del Estado. Los esfuerzos en algunos casos, tras advertir altas tasas de no acceso, han estado centrados en modificaciones a los perfiles de usuarios, mejoramiento de los servicios de distribución del servicio, sofisticación de las estrategias de difusión y promoción de la oferta, entre otras fórmulas; sin embargo, esto ha demostrado no ser suficiente o al menos solo parte de la respuesta (Finn & Goodship, 2014). La otra parte tiene relación con factores asociados a la racionalidad de los ciudadanos que optan o se ven inducidos a no acceder a la oferta pública disponible.

Básicamente hablamos de agentes sociales conscientes de su lugar en la estructura social, al decir de Anthony Giddens (1995). Según el sociólogo inglés, los agentes –ciudadanos– colaboran de dos formas en la estructura social: reproduciéndola y produciéndola. A esto lo denomina «dualidad de la estructura» y se traduce en el hecho de que los sujetos disponen de mecanismos para transformar la estructura de la que forman parte –conjunto de normas, reglas e instituciones–. Las instituciones públicas, como parte integral de la estructura social, tuvieron su génesis en prácticas que eran posibles de observar y delimitar espacial y temporalmente –la educación comenzó en una sala de clases, la iglesia en una congregación de fieles y la ciencia en observaciones sistemáticas, por dar algunos ejemplos superficiales– y luego, mediante procesos de rutinización de estas prácticas, logran alcanzar niveles de autonomía y abstracción que traspasan el contexto inmediato que les dio nacimiento. La repetición de una práctica modelo es susceptible de convertirse –con el tiempo y espacio suficiente, y la consecuente adhesión de un número

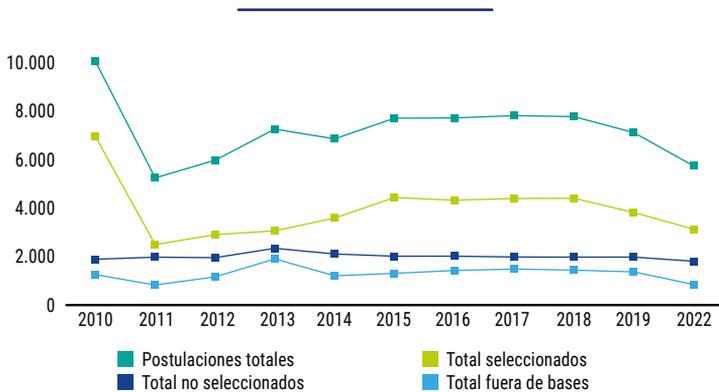
creciente de agentes sociales— en una institución social y, por tanto, a formar parte de la estructura social (Giddens, 1995).

El carácter racional de los ciudadanos entendidos como agentes sociales conscientes da cuenta de esta facultad de elección frente a la oferta que no tiene que ver solamente con la eficacia o efectividad de las instituciones públicas, sino también con su pertinencia. En este sentido, a continuación, se exponen tres casos que permiten desarrollar el análisis previo.

#### 4.1. Becas ANID

La efectividad de una política pública, como lo es el caso de las becas impartidas por la Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo, ANID, no está sujeta a tanto cuestionamiento como sí lo podría estar su pertinencia, sobre todo si consideramos que su objetivo institucional no contempla una necesaria focalización en aquella parte de la población que se encuentra más alejada de una formación académica de calidad y que generalmente proviene de estratos socioeconómicos más bajos. El objetivo de las becas ANID es «promover, fomentar y desarrollar la investigación en Chile, en todas las áreas del conocimiento, el desarrollo tecnológico y la innovación de base científico-tecnológica, de acuerdo con las políticas definidas por el Ministerio de Ciencia, Tecnología, Conocimiento e Innovación» (Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo, s.f.). En el caso de la Administración pública y la gestión de recursos del Estado con fines específicos, las cosas no son tan diferentes, pero existen matices que vale la pena destacar.

**Gráfico 1**  
Resultados becas ANID 2010-2022 doctorado nacional  
y magíster nacional e internacional



Fuente: elaboración propia sobre la base de datos ANID

Si analizamos las becas ANID –ex becas Chile– entre los años 2010-2022<sup>7</sup>, observamos inmediatamente que mientras que la trayectoria de los adjudicados se mantiene relativamente invariable en el período –lo que claramente obedece a un criterio de disponibilidad de recursos–, los no seleccionados tienen una trayectoria mucho más volátil que cae fuertemente en 2011 con respecto a 2012 –en torno a los 4.500 postulantes– para luego subir hasta casi duplicarse en 2015 y mostrar una nueva caída en 2022 –en torno a los 3.000 postulantes–. Su comportamiento muestra una senda similar a la del universo total de postulantes con una divergencia en 2013 que se revierte inmediatamente al año siguiente. Por último, los postulantes declarados inadmisibles mantienen una conexión estrecha en relación a los adjudicados.

En primera instancia, la trayectoria paralela entre los adjudicados y los totales, en gran parte, es resultado de la mayor ponderación que representa este grupo en el agregado, por lo que su fluctuación es la que mejor explica las variaciones totales. Esto es lo que ocurre usualmente en todo proceso de postulación abierta –con montos acotados y requisitos de adjudicación– y no hace más que reforzar la importancia de observar el comportamiento de los no beneficiados.

Con respecto a los no adjudicados por inadmisibilidad, se extraen fundamentalmente aquellos que califican en la categoría de no acceso por no recepción por desatención de procedimientos, en la medida que los procesos de postulación a becas cuentan con elevados niveles de tecnicidad al relacionarse, por definición, con una población que supuestamente cuenta con la formación para tales fines. Por lo tanto, la calibración entre instructivos o bases, requisitos y formatos impone un grado de dificultad que podría estar por sobre las expectativas.

A lo largo de los 11 años en análisis, en solo dos instancias el número de inadmisibles estuvo por debajo de los 1.000 postulantes, lo que, con cierta voluntad política y capacidad técnica, se podría minimizar como resultado de una socialización clara y efectiva del proceso. El impacto de toda política pública depende de que sus procedimientos de entrada sean adecuadamente difundidos e internalizados por los potenciales beneficiarios de la misma. Desestimar la relevancia de esto podría ser considerado uno de los pecados capitales de las etapas de diseño, en mayor grado, y de implementación, por añadidura. Algo que invita, en principio, a desarrollar canales de interacción con los no beneficiarios para incorporar sus obstáculos percibidos en el rediseño de futuros procesos.

En el caso de los no adjudicados –admisibles–, las razones podrían ir más allá de la evidente desventaja relativa de estos postulantes con respecto a los adjudicados en términos de los ítems evaluados –calificaciones de pregrado, participación en proyectos de investigación y trayectoria profesional,

---

7 Se excluye datos de años 2020-2021 por discontinuidad del proceso en dicho período.

entre otros— y deberse a una sobreestimación de ciertos ponderadores en la evaluación. Es decir, se podría estar exagerando la relevancia de las notas de pregrado como predictor del desempeño académico y, con esto, subestimando la importancia de la trayectoria profesional y académica intermedia, posterior a la licenciatura. Quizás se busca evitar castigar a los postulantes jóvenes que no han tenido un tiempo intermedio entre su egreso de pregrado y los inicios de su posgrado para dedicarlo a otras actividades profesionales. Pero esto se podría lograr perfectamente separando los grupos con y sin experiencia laboral y realizando ajustes a los ponderadores en ambos casos, de modo de no castigar las trayectorias profesionales en favor de las trayectorias académicas.

También podría acusarse la presencia de ciertos vicios en la selección de perfiles en tanto que los mejores desempeños en los estudios de pregrados correlacionan positivamente con el acceso a una educación básica y media privilegiada. Es decir, podrían existir incentivos perversos en la política pública si se reproducen diferencias de acceso en la educación de calidad relacionadas con el ingreso. Es abundante la evidencia que confirma la concentración de experiencias de éxito con determinados colegios y universidades de élite en Chile (Zimmerman, 2019). Considerando que las notas de pregrado tienen un ponderador promedio<sup>8</sup> de 35 % en la pauta de evaluación, no podemos descartar del todo la presencia de una posible incongruencia entre una política de financiamiento de la formación de capital humano avanzado que persigue ser, entre otras cosas, inclusiva, y los resultados de selección con posibles sesgos de discriminación por preparación académica preuniversitaria. Pero, nuevamente, frente a la ausencia de estudios disponibles solo se puede conjeturar en este sentido y relevar la importancia de procesar e integrar los datos obtenidos en la evaluación de impacto de la política.

Ahora bien, si salimos del universo de postulantes, es decir, beneficiarios potenciales que no concursan por diversas razones, la opacidad en torno a las razones que explican este grupo es mucho mayor.

Es interesante considerar que este ejemplo ha de contemplar varias formas de no acceso de acuerdo a la tipología provista por Warin (2010). Dejando de lado el no acceso por desconocimiento y enfocándonos en el no acceso por no demanda, becas ANID parece adecuarse a las categorías de desvalorización de sí mismo, menosprecio de las capacidades, sentimiento de discriminación, menosprecio de su elegibilidad, de sus oportunidades o de sus capacidades, entre otros. Los ciudadanos que perfilan para acceder a estas becas de posgrado provenientes de universidades y establecimientos de educación media de menor prestigio y calidad desestiman sus posibilidades de acceder al beneficio y optan en muchas ocasiones por no postular. Aquí hablamos de agentes sociales —siguiendo a

---

8 Doctorado nacional, 30 %; magíster nacional, 45 %; magíster internacional, 30 % (Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo).

Giddens— que incurren en prácticas de desaprobación de las estructuras existentes, lo cual progresivamente se convierte en un proceso habitual: el no acceso. En la medida en que las tasas de no acceso se incrementan, las probabilidades de modificación de la estructura existente aumentan y la institucionalidad puede dar lugar a reformas.

## 4.2 Proceso constituyente

Para los propósitos del análisis del no acceso es relevante observar lo ocurrido en las últimas elecciones relacionadas con el proceso constituyente chileno y, especialmente, los volúmenes de abstención electoral, votos nulos y blancos, como se expresa en la tabla adjunta.

**Tabla 2**  
Votos nulos, blancos y abstención en procesos electorales  
de proceso constituyente en el período 2020-2023

Proceso	Fecha	Tipo de voto	Abstención (%) <sup>9</sup>	Nulos (%)	Blancos (%)
Plebiscito de entrada	25 de octubre de 2020	Voluntario	49,02 %	0,36 %	0,16 %
Elección de convencionales constituyentes	15 y 16 de mayo de 2021	Voluntario	56,59 %	3,03 %	4,66 %
Plebiscito de salida	4 de septiembre de 2022	Obligatorio	14,14 %	1,54 %	0,59 %
Elección de consejeros constituyentes	7 de mayo de 2023	Obligatorio	17,59 %	16,98 %	4,56 %

Fuente: elaboración propia sobre la base de datos del Servicio Electoral

Tal como se señala, el proceso constituyente viene tomando lugar en Chile desde el 15 de noviembre de 2019 a la fecha y se aprecian interesantes hechos relacionados con la abstención de participar, votos nulos y votos blancos en los cuatro hitos electorales que lo conforman, es decir, el plebiscito de entrada de 2020, la elección de convencionales constituyentes de 2021, el plebiscito de salida de 2022 y la elección de consejeros constituyentes de 2023.

En primer lugar, es relevante evaluar la importancia del régimen electoral en términos de voluntariedad/obligatoriedad con respecto al margen de no participación electoral. Es evidente que la obligatoriedad del voto tuvo un efecto positivo significativo en el volumen de personas que acudió a las urnas en los últimos dos procesos —plebiscito de salida y elección de consejeros—, reduciéndose a niveles de abstención que promedian 15,9 % para las dos oportunidades con voto obligatorio —plebiscito de salida y elección de consejeros—, que contrasta considerablemente con el 52,8 % de los dos eventos con voto voluntario —plebiscito de entrada y elección de convencionales—. No

9 Para obtener el dato de abstención, se subtrahen la participación electoral emitida —de cada uno de los procesos— con el padrón electoral vigente.

obstante, sigue siendo importante que, incluso bajo una estructura de incentivos completamente diferente que penaliza la renuencia electoral con multas que van desde 0,5 a 3 UTM –unidades tributarias mensuales–, exista una persistencia de dos dígitos en quienes no sufragan por causas variables. También es cierto que la institucionalidad contempla los mecanismos justificativos que eximen de la sanción, dentro de los cuales el recurso frecuente es apelar a la distancia con respecto al domicilio electoral, motivo por el cual se clasificaría en la categoría de no demanda por restricción/dificultad de accesibilidad. Además es posible que el factor «desconocimiento» en sus dos modalidades haya estado detrás de la abstención en la elección de consejeros constituyente –falta de información por desinterés y débil campaña publicitaria–, lo que explicaría la diferencia de más de 3 puntos porcentuales entre las dos ocasiones con voto obligatorio.

Luego, se puede destacar que, dentro del universo de votantes –quienes sí concurrieron a sufragar–, el número de votos nulos y blancos alcanza niveles históricos en la elección del 7 de mayo de 2023, totalizando un 22,44 %. Si bien acá no podemos hablar de forma directa de ciudadanos que no hacen uso de su derecho –o deber, según el enfoque teórico que se escoja– a sufragar, el hecho sí califica como un «no acceso de segundo orden», puesto que, si bien acuden a las urnas, no marcan una preferencia de acuerdo con las reglas del juego, sino que manifiestan implícita y, en algunos casos, explícitamente su desaprobación al suceso. Este fenómeno se podría concebir con una «participación forzada» o, en su defecto, con una «no participación palmaria», lo cual rige fundamentalmente para el caso de votos nulos que llegan a un 16,9 %. Y, de ser así, se hace relevante el análisis del ciudadano que, orientado por motivaciones del tipo «no adhesión a los principios de la oferta» o «falta de interés en la oferta», decide restar su respaldo legitimador a las reglas del evento electoral en el formato provisto bajo una contingencia determinada, como lo es el proceso constituyente en curso.

Usualmente los análisis *ex post* tienden a concentrarse en las preferencias y, en este proceso electoral 2023, los ojos se han posado mayoritariamente en lo que se denominó el tsunami republicano que es ese 35,41 % obtenido por el partido conservador chileno, Republicanos, y solo marginalmente ha existido interés por comprender los fundamentos que explican ese 22,44 % que votó nulo o blanco. Pero es del todo sensato pensar que ambas cifras interactúan en algún sentido, puesto que el discurso de Republicanos, tanto en la génesis del proceso como en la campaña, orbitó en torno a la desaprobación de la idea de abrir un nuevo proceso constituyente. En el primer caso, lo hizo absteniéndose del acuerdo que inicia este nuevo proceso –o extensión del original– y, en el segundo caso, realizó una campaña sobre la base de propuestas no necesariamente abordables dentro de un debate constitucional, sino legislativo y técnico, como lo son las medidas para enfrentar la crisis de inseguridad que se ha instalado en la opinión pública.

Para el análisis de esa proporción del padrón electoral que no participa en el proceso electoral o lo hace a regañadientes, el gran desafío es acceder a las motivaciones, actitudes y perfiles del votante y no votante. Para algunos expertos (Cox Alcaíno, 2023), se trata de una cifra previsible en regímenes de voto obligatorio, de lo que se desprende la existencia de cierta normalidad en el fenómeno, lo cual podría desincentivar análisis más profundos. Pero el hecho de que 1/5 de los votantes expresó desconocimiento o desaprobación —en el peor de los casos— del proceso electoral es una señal que no se puede internalizar como algo esperable, puesto que el incomprenderlo es sencillamente malinterpretar o subestimar las preferencias de esa quinta parte de quienes sufragan. Profundizar en su explicación podría claramente aportar datos relevantes para la toma de decisiones futuras que fundamenten y orienten el diseño institucional.

Sin duda se trata de una proporción móvil de votantes que tiene, en general, una mala valoración del diseño y puesta en marcha de un proceso tan relevante como lo es la redacción de un texto constitucional. Por lo tanto, los futuros movimientos que realice esa parte de la población desde una no preferencia a una preferencia específica determinan el curso de los hechos, lo que expresa una importancia tanto pragmática como funcional y transaccional para la política partidista. Por ahora no podemos más que seguir hipotetizando al respecto, ante la ausencia de estudios más acabados y datos más depurados, pero es esperable que, en un eventual abordaje sistemático de esta problemática, se encuentren claves para impulsar transformaciones sociopolíticas cruciales para el futuro del país, permitiendo vislumbrar salidas al contexto de múltiples crisis —de legitimidad, de seguridad, económica y climática— propias de la coyuntura actual, las cuales comparten la necesidad de contar con elevados niveles de *enforcement* y *engagement* cívico-político.

Por otra parte, bajo el voto voluntario con inscripción automática, que rige en el plebiscito de entrada —2020— y en la elección de convencionales —2021—, donde los votos nulos y blancos pierden significancia estadística y la abstención llega a incluso superar el 50 % del padrón electoral; la corriente mayoritaria del debate público tiende a centrarse en las preferencias efectivas a través de barómetros preelectorales y análisis poselectorales. Y, con cierta miopía analítica, la comunicación política se enfrenta a datos que expresan el pulso ciudadano poniendo todos sus esfuerzos en conectar con los resultados de muestras dudosamente representativas de la diversidad de opiniones en la sociedad. De este modo, la miopía analítica deriva en autocomplacencia cuando la mitad de la población se abstuvo de respaldar con su voto a sus gobernantes y legisladores.

Desde el memorable estudio de Katz y Lazarsfeld (1964), sabemos que detrás de la formación de opiniones y toma de decisiones a nivel ciudadano, la informalidad y los grupos pequeños forman una parte sustancial en el marco de influencias de las personas. Su rol va desde el reforzamiento de códigos de

conducta y valores compartidos hasta el procesamiento y traducción de lo que el mensaje de los medios masivos buscan transmitir. Por lo tanto, para acceder a este «mundo de vida» de la comunicación social, es necesario levantar datos con mayor sistematicidad, profundidad y complejidad, con especial foco en el punto ciego de las encuestas: el ciudadano que no participa o no opina por los canales oficiales y bajo las reglas institucionales formales.

Otro estudio relevante en esta línea es el de Dryzek (1996) y su equipo que parte de la diferenciación clave entre discursos y reglas, entendido lo primero como el conjunto de valores, actitudes e ideas predominantes informales de las instituciones –*software*– y, lo segundo, como el sistema de normas y procedimientos formales de los mismos –*hardware*–. Es así como logran dar cuenta de que, tras el velo del aparente binomio de ideologías predominantes en Estados Unidos, se esconden cuatro discursos compartidos y bastante extendidos que reflejan mucho mejor la diversidad de opiniones en la sociedad norteamericana.

#### 4.3. Fondo de Desarrollo Empresarial del Servicio de Cooperación Técnica, «Crece»; Fondo de Desarrollo de Negocios

Ahora analicemos un caso más específico, pero cuyas implicancias son posiblemente aplicables a una escala mayor de casos. Se trata del Fondo de Desarrollo Empresarial SERCOTEC<sup>10</sup>, «Crece», el cual busca fortalecer la gestión de micro y pequeñas empresas, cooperativas y personas naturales con perfil tributario de primera categoría. El fondo «Crece» actúa a través del financiamiento de un plan de trabajo que les permita a sus beneficiarios potenciar su crecimiento, su consolidación o acceder a nuevas oportunidades de negocio. El fondo provee un subsidio de \$ 5.000.000 no reembolsable que puede ser destinado a múltiples propósitos como la capacitación, asistencia técnica, *marketing*, habilitación de infraestructura, compra de activos y capital de trabajo, además de la digitalización de procesos, productos y servicios.

Para acceder a este fondo existe un requisito de cofinanciamiento del 5 % por parte del usuario. Esta exigencia, como en tantas otras alternativas de fondos concursables, cumple con al menos tres objetivos complementarios al éxito de la inversión:

- 1) garantizar un determinado piso de corresponsabilidad financiera en la inversión;
- 2) dar señal de compromiso con el desarrollo del proyecto; e
- 3) incrementar el monto del presupuesto total que financia la inversión.

---

10 Corporación de derecho privado, dependiente del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo.

Esos tres objetivos favorables a los lineamientos estratégicos de cada fondo y los proyectos que patrocinan pueden, a su vez, verse contrarrestados con el evidente efecto de «barrera de entrada» que genera la exigencia de cofinanciamiento. Es decir, en principio, no podemos estimar con claridad cuál es la verdadera magnitud de los eventuales beneficiarios de los fondos que desestiman sus posibilidades de adjudicarse la subvención debido a la falta de capital o liquidez suficiente para participar en el concurso. Esto no contradice los criterios técnicos que fundamentan el cofinanciamiento, pero es una consideración que debe tenerse en cuenta al momento de analizar el impacto de la política en cuanto a su rentabilidad social y económica. En primer lugar, en relación a aquellos que realmente necesitan apoyo económico para expandir sus negocios o mantenerlos operativos y quienes finalmente acceden a los dineros. En segundo lugar, se aplica al potencial éxito de las inversiones, donde los requisitos de entrada no garantizan una selección óptima de los proyectos en términos de una correspondencia más ajustada entre los escogidos y las mejores tasas de retorno y sostenibilidad de la inversión.

Además del cofinanciamiento del 5 %, el fondo «Crece» también exige un capital complementario para costear el impuesto al valor agregado de la inversión. Esto incrementa el capital inicial que se necesita para recibir los dineros y refuerza aún más la aversión a participar por razones económicas, lo cual se enmarca dentro de la categoría de no demanda por restricción. En su último proceso, este fondo entregó recursos a un total de 1.535 empresas, de las cuales no contamos con mayores antecedentes, pero sería relevante establecer un perfil *ex post* de los beneficiarios para evaluar la tasa de éxito de las adjudicaciones y, a partir de ello, determinar si los criterios de selección deben ser revisados. Generalmente, este tipo de procesos no cuentan con muchas métricas de impacto que exhorten a sus gestores a llevar a cabo un examen exhaustivo de sus bases técnicas con el objetivo de optimizar sus líneas de financiamiento de manera más efectiva. En cierto sentido, más allá de los aspectos técnicos, coyunturales e incluso idiosincráticos que podrían influir en la tasa de éxito de los proyectos subvencionados, los criterios de selección y los requisitos de entrada se convierten en las variables más significativas sobre las cuales se tiene control para obtener mejores resultados en el agregado.

Podríamos decir que, hasta ahora, el énfasis ha estado puesto en la evaluación de propuestas técnicas y su eventual impacto. Sin embargo, dicha valoración se realiza en un grupo muestral que no necesariamente es representativo del verdadero potencial de proyectos que podrían considerarse si las exigencias de entrada fueran menos estrictas o se bonificaran las buenas ideas. Es muy poco probable que alguien siquiera considere revisar propuestas antes de reducir la cantidad de postulaciones estableciendo un requisito riguroso como el cofinanciamiento. Esto no solo ahorra tiempo y recursos destinados a la ponderación del portafolio, sino que cumple con los tres objetivos expresados anteriormente –corresponsabilidad financiera, compromiso ejecutivo e

incremento de la inversión—. No obstante, no se puede descartar que, en ese «punto ciego» o «contrafactual» que muestra la proporción de la población de beneficiarios potenciales que queda excluida en la primera etapa del proceso —por desconocimiento debido a la falta de información, por poca valoración de sí mismos, por razones financieras o por desatención del procedimiento por sobrecarga cognitiva, entre otras tantas razones—, puedan existir propuestas técnicas con altas posibilidades de éxito.

## 5. Conclusiones

---

A través de este trabajo se ha buscado realzar un marco teórico y analítico de enorme valor para la Administración pública, puesto que se trata de un fenómeno cuyas implicancias directas e indirectas atraviesan transversalmente las diferentes fases del ciclo de políticas públicas. En primer lugar, en la fase de diseño —que es donde se establecen, entre otros aspectos, los criterios de selección y requisitos de acceso a los servicios públicos—, el análisis del «no acceso» permite visualizar mejoras de origen que se relacionan con un mayor ajuste entre el diagnóstico y la aplicación de principios técnicos y sociales en conjunto con los resultados deseados de reducción de brechas, distribución de recursos y ampliación de oportunidades, por mencionar algunos macropropósitos de las políticas públicas. Por lo mismo, surgen conjeturas con respecto al potencial de incorporar mayores niveles de codiseño en aquellas políticas públicas con fuerte sesgo técnico y burocrático para hacerlas más adaptables a la dispersión de perfiles que forman parte de la población objetivo. Esto con el fin de reducir el efecto de la no demanda por desinformación, poca valoración de sí mismo y carga burocrática relacionadas directamente con las exigencias de entrada y la difusión de bases técnicas y términos de referencia.

En los casos analizados, se considera revisar y ajustar las ponderaciones de notas de pregrados y porcentajes de cofinanciamiento en la provisión de becas y fondos concursables, respectivamente, en atención a otros factores relacionados con trayectorias profesionales, coherencia interna en los relatos de vida, perfiles y potenciales de negocios, según sea el caso, los cuales permiten avanzar hacia una provisión más justa en cuanto a cobertura y exitosa en términos de resultados de los recursos públicos.

Luego, en la fase de implementación, observamos que el no acceso sigue actuando, pese a que el filtro de entrada ya fue aplicado y la selección de beneficiarios se redujo desde los potenciales a los reales. Y es que el no acceso como fenómeno amplio contempla, a su vez, a aquellos ciudadanos que califican para la asignación de un beneficio incluso si no hacen uso del mismo. Desde asignaciones sociales y exenciones tributarias hasta uso de bienes públicos,

los problemas de asignación persisten durante el desarrollo de los programas públicos, lo cual es resultado directo de errores de diseño y difusión inicial, pero también, por otra parte, responde a descoordinaciones y deficiencias de gestión endógenas a la Administración pública.

Los rendimientos por debajo de lo óptimo se convierten en la generalidad, pues no se cuenta con mecanismos estables e incorporados —es decir con presupuesto y personal asociado— para el monitoreo y evaluación de la gestión que realice una trazabilidad adecuada de la interdependencia entre recursos y usuarios. Omitiendo la interacción con usuarios internos y remitiéndose a la relación con los colaboradores, es usual encontrarse con inconvenientes de retraso en los pagos de trabajadores honorarios, visados de documentación que demoran días e incluso semanas en lugar de horas, deficiente digitalización de procesos y otros tantos vicios de la falta de modernización del Estado.

Finalmente, en la fase de evaluación estaría el problema más patente de todos: la falta de información sobre quiénes y por qué no acceden a los servicios y derechos del Estado. En este plano, solo se puede conjeturar hasta revertir la ausencia de datos. Iniciativas como el *Observatoire de non-recours aux droits et services* en Francia son un caso aislado de vanguardia institucional que no ha tenido la resonancia esperada, mucho menos en la región donde no se conoce de experiencias similares. Posiblemente existen intentos en reparticiones públicas locales que se implementan de manera discrecional y no sostenida en el tiempo. De ser así, sería interesante y valioso dar con esos casos para observar sus condiciones y efectos con miras a proyectar su escalabilidad en otros servicios públicos.

Lo conjetural, que está tan presente en el análisis acá expuesto, es consecuencia directa de la falta de estudios de impacto que es tan transversal como histórica en la Administración pública. Claramente la demanda por mayores recursos económicos y técnicos destinados a los procesos de evaluación permanente —*ex ante*, *ex durante* y *ex post*— y exhaustiva —líneas base, seguimientos de proceso, monitoreo de gestión, indicadores clave de rendimiento, evaluación de resultados intermedios y finales— es un primer foco prioritario para hacer frente a esta sentida carencia. También lo es la incorporación de tecnología y ciencia de datos para captar la riqueza de la información emergente en la interacción de usuarios potenciales y medios de información y gestión provistos por la Administración pública. Esto último es clave, puesto que, en muchos casos, el formato de datos o huella digital existe, pero no se cuenta con los recursos ni disposiciones técnicas o voluntad política para procesarlos, sistematizar y sacar conclusiones útiles al respecto que vayan en la dirección de mejorar la provisión de servicios públicos.

Sin embargo, lo cierto es que el levantamiento y procesamiento de la información para incorporar a los «no beneficiados» o «no adjudicatarios» y sus motivos en

el ciclo de diseño, implementación y evaluación de las políticas públicas no es suficientemente preciso o útil si no se complementa con abordajes empíricos que conjuguen la representatividad de lo cuantitativo con la profundidad de lo cualitativo. Incluso, podría ser que esto último fuese más relevante en etapas iniciales de investigación por tratarse de sondeos donde la abundancia de conjeturas e hipótesis —como algunas de las aquí planteadas— conduce en múltiples direcciones analíticas, en las que es difícil discriminar de antemano cuáles son las más promisorias. Al ser un campo de estudios escasamente explorado, se requieren indagaciones preliminares que, «con machete en mano, se abran paso entre la maleza». En concreto, se hace necesario realizar entrevistas semiestructuradas y *focus groups* con aquel sector de la población que, por diversas razones, no accede a los servicios de Estado. Esta estrategia sería la fase posterior a la propuesta metodológica aquí desarrollada.

Este trabajo se limitó a la revisión de un marco conceptual y analítico disponible, aunque poco explorado, que se ajusta en gran medida a la realidad en un primer nivel de aproximación empírica como el realizado. De acuerdo a los casos aquí analizados —proceso constituyente, becas ANID y fondo «Crece»—, la teoría parece adecuarse bien a un primer acercamiento a los datos, pero al tratarse de un enfoque que denuncia la ausencia de datos —el punto ciego de las políticas públicas— no se puede ir mucho más allá que eso por el momento. El modelo de observatorio de datos como el seguido por el Odenore y tantas otras iniciativas que se relacionan con la opacidad de información —observatorios fiscales, de violencia de género, de derechos laborales, etcétera— es, en principio, un referente idóneo para emprender el desafío de visibilizar las razones, motivaciones y condiciones que generan una provisión subóptima de servicios, recursos, bienes y derechos públicos.

Otro paso necesario es el que, tímidamente y de forma aislada, han realizado algunos organismos públicos y de la Administración, diseñando y socializando guías orientativas, plataformas de acceso, hojas de ruta, calendarizaciones, flujogramas, infografías, ventanillas únicas, entre otros. Estas herramientas reducen la intrincada red de oferta pública de servicios a una imagen, listado o sistema de ideas coherente y procesable, adaptado al potencial usuario. Muchas veces se observa que la oferta pública y los diversos compartimentos y secciones de la Administración pública son difíciles de entender tanto para quienes trabajan para el Estado como para quienes lo estudian; por lo tanto, se debe priorizar, ampliar y mantener en el tiempo el esfuerzo de organizar y hacer comprensibles los servicios públicos.

## Referencias

---

- **Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo [ANID].** (s.f.). *Conoce Anid*. <https://anid.cl/conoce-anid/>
- **Cox Alcaíno, M. L. (9 de mayo de 2023).** Los países con voto obligatorio tienen tasas más altas de nulos y blancos. *El Mercurio*. C4
- **Dryzek, J. (1996).** La lógica informal del diseño institucional. En R. E. Goodin, 1996, *Teoría del diseño institucional*. Gedisa.
- **Finn, D. & Goodship, J. (2014).** *Take-up of benefits and poverty: an evidence and policy review*. Centre for Economic & Social Inclusion.
- **Giddens, A. (1995).** *La constitución de la sociedad: bases para la teoría de la estructuración* (J. L. Etcheverry, traductor). Amorrortu Editores. <https://cuadernosdehistoriacultural.wordpress.com/2012/03/07/anthony-giddens-la-constitucion-de-la-sociedad-bases-para-la-teoria-de-la-estructuracion-buenos-aires-1995>
- **Gil Domínguez, A. (diciembre, 2003).** *Derechos subjetivos y derechos colectivos: similitudes y diferencias* [ponencia]. VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional en la Universidad de Sevilla. <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/80/derechos-subjetivos-y-derechos-colectivos-similitudes-y-diferencias.pdf>
- **Katz, E. & Lazarsfeld, P. F. (1964).** *Personal influence. The part played by people in the flow of mass communications*. Routledge.
- **Kesteman, N. (2013).** Le non-recours, entre accès aux droits... et restriction des droits. Colloque organisé le 12 mars 2012 à l'Université Paris 2 par le Centre d'études et de recherches de sciences administratives et politiques. *Politiques sociales et familiales*, (111), 70-76.
- **Subirats, Joan (1994),** *Análisis de políticas públicas y eficacia de la administración*. Ministerio para las Administraciones Públicas.
- **Olavarría Gambi, M.; Navarrete Yáñez, B.; Figueroa Huencho, V. (2011).** *¿Cómo se formulan las políticas públicas en Chile?* Evidencia desde un estudio de caso. *Política y Gobierno*, 18 (1). 109-154.
- **Pressman, J. L. & Wildavsky, A. B. (1998).** *Implementación: Como grandes expectativas concebidas en Washington se frustran en Oakland*. Fondo de Cultura Económica.
- **Warin, P. (2010).** *Le non-recours : définition et typologies*. <https://www.aide-sociale.fr/wp-content/uploads/2019/02/typologies-non-recours-41.pdf>

- **Zimmerman, S. (2019).** Elite Colleges and Upward Mobility to Top Jobs and Top Incomes. *American Economic Review*, 109 (1). 1-47.



# LA UNIDAD DE SUMARIOS DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

Origen y evolución<sup>1</sup>

THE SUMMARIES UNIT OF THE OFFICE  
OF THE COMPTROLLER GENERAL OF  
THE REPUBLIC

Origin and evolution

---

Alonso Alejandro Olgún Vargas<sup>2</sup>

## Resumen

El presente artículo tiene por propósito exponer cómo ha evolucionado la Unidad de Sumarios de la Contraloría General de la República desde su creación hasta la actualidad, analizando las reformas que ha experimentado en relación a sus funciones y a los diversos procedimientos que debe sustanciar. Además, se muestra una serie de elementos que develan la importancia de su implementación y robustecimiento, y se propone un conjunto de reformas que permitirían dotar de mayor eficacia e impacto a los procedimientos disciplinarios que instruye Contraloría, en aras de velar por la probidad administrativa, el buen funcionamiento de la Administración pública y, en definitiva, por el interés general.

**Palabras clave:** sumarios - procedimientos disciplinarios - recursos - responsabilidad

## Abstract

The purpose of this article is to describe the evolution of the Summary Unit of the Office of the Comptroller General of the Republic from its creation to the present day, analyzing the reforms it has undergone in relation to its functions and the different procedures it must conduct. It also shows a series of elements

---

1 Versión ajustada del trabajo presentado en el marco del curso de Diseño Institucional en la Administración Pública del Magister en Derecho de la Universidad de Chile.

2 Abogado de la Universidad de Chile, funcionario de la Contraloría General de la República, máster en Argumentación Jurídica de la Universidad de Alicante.

that reveal the importance of its implementation and strengthening, and it proposes a set of reforms that would provide greater effectiveness and impact to the disciplinary procedures instructed by the Comptroller General, to ensure administrative probity, the proper functioning of the public administration and, ultimately, the public interest.

**Keywords:** summaries – disciplinary proceedings – appeals – liability

## 1. Introducción

---

Tanto la Constitución como la ley N° 10.336 le asignan a la Contraloría General una multiplicidad de funciones que la hacen única en el mundo (De la Cruz Millar, 2019: 9) y es que, a diferencia de lo que ocurre en otras latitudes, nuestra Contraloría se encuentra dotada de facultades heterogéneas, tan disímiles como el control de legalidad de los actos de la Administración, el examen y juzgamiento de las cuentas de las personas que tienen a su cargo bienes del fisco y llevar la contabilidad general de la nación. Asimismo, tal es su particular estructura o composición, así como las atribuciones que ejerce, que reviste características propias de diversos modelos de entidades de fiscalización superior, entre los que cabe mencionar el anglosajón de Westminster –en cuanto órgano unipersonal–, el germánico –independiente del Ejecutivo–, y el latino o napoleónico –en tanto es independiente del Ejecutivo y del Legislativo y concentra potestades de fiscalización y juicio contable– (De la Cruz Millar, 2019: 13).

Sin embargo, dentro de las variadas atribuciones que le asigna nuestro ordenamiento jurídico, cuenta con una escasamente tratada por la literatura especializada, acaso porque ha sido eclipsada por funciones tan trascendentales como acontece con su potestad dictaminante y con el trámite de la toma de razón, o quizás porque se trata de una facultad que no resulta ser de su exclusiva competencia, sino que acontece todo lo contrario, esto es, la regla general consiste en que dicha potestad sea ejercida por los órganos y servicios de la Administración activa, asumiendo la Contraloría, de manera excepcional, la tramitación de los mismos. Me refiero a la facultad que tiene el contralor para instruir sumarios administrativos.

## 2. Los sumarios instruidos por la Contraloría General

---

La facultad de instruir sumarios por parte del contralor general, atribución que ha sido calificada por la literatura como una de las modalidades en que la Contraloría ejerce su función de control de legalidad (De la Cruz Millar, 2019: 30), se contempló por primera vez en el artículo 21 del decreto con fuerza de ley N° 2.960 bis, de 1927, del Ministerio de Hacienda. Esta norma, al efecto, prescribió que «El contralor general, o cualquier otro funcionario de la Contraloría, especialmente facultado por aquel, podrá ordenar, cuando lo estime necesario, la instrucción de sumarios administrativos»<sup>3</sup>. En términos muy similares, dicha disposición fue reiterada en el artículo 20 del decreto ley N° 258, de 1932, y posteriormente en el artículo 69 de la ley N° 10.336, dictada en 1952, encontrándose en la actualidad contenida en su artículo 133.

Sin embargo y a pesar de su antigüedad, su regulación en el texto legal es extremadamente sucinta, limitándose a disponer que los sumarios se tramitan por escrito, debiendo agregarse los antecedentes que sirvan de fundamento y prueba de los hechos. Luego se indica que los cargos resultantes deben ponerse en conocimiento del afectado, con el objeto de que evacúe sus descargos, enseguida el investigador emite una vista fiscal donde se consignen en forma clara y precisa los hechos establecidos y la responsabilidad que se derive del sumario. Finalmente, es preciso elevar el expediente al Departamento de Inspección de la Contraloría, a efectos de que se adopten o propongan las medidas definitivas que procedan<sup>4</sup>.

Frente a una regulación de orden legal extremadamente lacónica, el contralor general ha debido recurrir a su potestad de organización<sup>5</sup> –reglamentaria para algunos (De la Cruz Millar, 2019: 15)– para establecer las facultades y atribuciones que ejercerán los fiscales a cargo de la instrucción de estos

---

3 Sin perjuicio de lo expuesto, un antecedente de dicha facultad es posible encontrarlo en el decreto con fuerza de ley del Ministerio de Hacienda que creó la Contraloría General de la República, norma que dispuso lo siguiente:

El contralor general y cualquiera otro funcionario o empleado de la Contraloría, debidamente facultado para ello por el contralor general, tendrá autoridad para citar testigos, tomar juramentos y recibir declaraciones, en cualesquiera investigaciones que le corresponda hacer en el desempeño de las funciones, atribuciones y obligaciones propias de su cargo o en asuntos de interés administrativo que le encomienden el presidente de la república o el Congreso Nacional (decreto con fuerza de ley N° 400 bis, 1927, artículo 40).

4 Esta sucinta regulación tiene su antecedente en el artículo 32 del decreto supremo N° 935, de 1933, del Ministerio de Hacienda, que aprueba Reglamento Orgánico y de Servicios de la Contraloría General de la República.

5 Corresponderá al contralor dictar las resoluciones necesarias para determinar en detalle las atribuciones y deberes del personal y las condiciones de funcionamiento de los distintos departamentos u oficinas del servicio (ley N° 10.336, artículo 5°, inciso cuarto).

procedimientos, herramienta que además ha sido utilizada para desarrollar en detalle las etapas del mismo<sup>6</sup>.

### 3. La creación de la Unidad de Sumarios de la Contraloría

---

De forma previa a la creación de la unidad, en el nivel central de la Contraloría<sup>7</sup> los procedimientos disciplinarios eran instruidos por las respectivas divisiones que formaban parte de la misma<sup>8</sup>, tales como la División de Infraestructura y Regulación, la División de Auditoría Administrativa y la División de Municipalidades, entre otras.

Esta situación cambió radicalmente en 2010 con la creación de la Unidad de Sumarios<sup>9</sup>, decisión que implicó que la tramitación de todos los procedimientos disciplinarios incoados por el nivel central de la Contraloría General se centralizaran en dicha dependencia, la que comenzó a instruir sumarios en todos los servicios y entidades sobre los cuales la institución de control ejerce facultades de fiscalización, tales como ministerios, subsecretarías, la Intendencia Metropolitana, gobernaciones provinciales, municipalidades, servicios públicos centralizados y descentralizados, universidades del Estado y empresas públicas creadas por ley.

---

6 Así ha ocurrido con la resolución N° 510, de 2013, que aprueba Reglamento de Sumarios instruidos por la Contraloría, vigente en la actualidad. Esta norma derogó a la resolución N° 236, de 1998, vigente hasta 2013, la que a su vez reemplazó a las resoluciones N°s. 526, de 1970, y 305, de 1992, ambas de la Contraloría General de la República.

7 Por nivel central, nos referimos a las dependencias de Contraloría ubicadas en Teatinos 56 y 78 de la comuna de Santiago.

8 A modo de ejemplo, cabe citar las siguientes normas de la resolución N° 236, de 1998, en las que es posible advertir la participación que competía a las jefaturas de dichas dependencias en la instrucción de los sumarios de Contraloría:

Artículo 5°. El plazo de sustanciación no podrá exceder de noventa días. El período indagatorio tendrá una duración máxima de treinta días, el que podrá prorrogarse por resolución fundada del jefe de división respectivo, o del jefe de Auditoría e Inspección de la contraloría regional, en su caso.

Artículo 9°. El jefe de la división respectiva, o el contralor regional en su caso, podrán designar, a petición del instructor, un fiscal *ad hoc* para la realización de determinadas diligencias o actuaciones en un sumario.

Artículo 16... La solicitud de recusación será resuelta, en el plazo de dos días, por el fiscal respecto del actuario y por el jefe de división o el contralor regional, en su caso, respecto del fiscal. Si fuere acogida, se designará un nuevo fiscal o actuario.

Artículo 20... Los cargos requerirán la aprobación del subjefe de la respectiva división o del jefe de la Unidad de Auditoría e Inspección en las contralorías regionales.

Artículo 25. La vista fiscal se elevará al jefe de la división respectiva o al jefe de la Unidad de Auditoría e Inspección de las contralorías regionales (resolución N° 236, de 1998).

9 Unidad radicada dentro de la Fiscalía de Contraloría General.

Ahora bien, sin perjuicio del año en que fue creada, sus funciones fueron formalizadas con la dictación de la resolución exenta N° 2.200, de 2014<sup>10</sup>. Al efecto, se estableció que esta unidad, la que se encontraría a cargo de un jefe, debía:

- a) sustanciar los sumarios administrativos y las investigaciones sumarias por infracciones al decreto ley N° 799, de 1974, en los órganos sujetos a la fiscalización de la Contraloría;
- b) elaborar las propuestas de resoluciones finales que debían ser sometidas a propuesta del contralor general;
- c) uniformar los criterios de tramitación y resolución de los procedimientos disciplinarios, con la finalidad de entregar un producto uniforme y de calidad, debiendo mantenerse para esos efectos comunicada y coordinada permanentemente con los fiscales instructores de las contralorías regionales;
- d) proponer la respuesta respecto de las consultas internas y externas que se formulen a la Fiscalía en relación con las materias propias de la unidad;
- e) participar en las actividades de difusión y capacitación respecto de todas las materias propias de la unidad;
- f) y realizar las otras labores que les sean encomendadas por el fiscal (resolución exenta N° 2.200, de 2014, artículo 4°).

Estas funciones fueron mantenidas en su integridad con la dictación de la resolución exenta N° 2.576, de 2018<sup>11</sup>, debiendo destacarse que se agregó a su órbita de competencias la sustanciación de los procedimientos sancionatorios contemplados en las leyes N°s. 20.730<sup>12</sup> y 20.880<sup>13</sup>, en aquellos casos en que corresponde a Contraloría General instruir los mismos.

Una de las atribuciones más relevantes que se adjudicó a la Unidad de Sumarios y que se relaciona con el deber de uniformar los criterios de tramitación y resolución de los procedimientos disciplinarios, se encuentra contenida en el artículo 5° de la resolución exenta N° 2.576, de 2018<sup>14</sup>, conforme al cual los

---

10 Que las funciones de la Unidad de Sumarios hayan sido formalizadas solo a partir de 2014 no implica en lo absoluto que los funcionarios integrantes de la misma hayan carecido de atribuciones para tramitar los procedimientos. Al efecto, cabe señalar que todos los años el contralor general dicta una resolución mediante la cual delega en el fiscal de la Contraloría y en los servidores que ejercen funciones como fiscales, las facultades contenidas en los artículos 131, 133 y 139 de la ley N° 10.336, tal como ha acontecido, a modo de ejemplo, con las resoluciones exentas N°s. 153, de 2014, 68, de 2015, 306, de 2017, y 182, de 2020, todas del contralor general.

11 En virtud de la cual se fusionaron la Unidad de Juicio de Cuentas con la Unidad Jurisdiccional Externa, conformando la actual Unidad Judicial de Fiscalía.

12 Regula el *lobby* y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios.

13 Sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses.

14 Que replicó en idénticos términos el artículo 5° de la resolución exenta N° 2.200, de 2014.

fiscales instructores de procedimientos disciplinarios pertenecientes a las contralorías regionales, si bien dependen jerárquicamente de los respectivos contralores regionales, técnicamente se encuentran sujetos a la dependencia de la Unidad de Sumarios.

A través de una revisión de las funciones que le fueron otorgadas a la Unidad de Sumarios, es posible advertir que parte de la agenda institucional del contralor general de la época consistió en dotar de mayor celeridad y eficacia a los procedimientos disciplinarios de la Contraloría, decisión a la que cabe agregar aquella adoptada a través del dictamen N° 26.829 bis, de 2008, mediante el cual se determinó que la Contraloría sí tenía facultades para instruir procedimientos disciplinarios en las Fuerzas Armadas y en las Fuerzas de Orden y Seguridad Pública, reductos que hasta ese momento se encontraban vedados para la Contraloría en lo que a la instrucción de sumarios se refiere. Así, se iniciaba un proceso de robustecimiento de esta atribución de la entidad de control superior del país.

## 4. Impactos generados al interior de la Contraloría con la creación de la Unidad de Sumarios

---

Como es posible imaginar, la creación de la unidad y las funciones que le fueron asignadas generaron una serie de impactos al interior de la institución:

### 4.1. Relacionados con la tramitación de los procedimientos disciplinarios que esta se encuentra encargada de sustanciar

Durante el año 2013, período en que ya se encontraba operativa la Unidad de Sumarios, fue dictada la resolución N° 510, que aprobó el reglamento de sumarios instruidos por la Contraloría General, cuerpo normativo que reemplazó a aquel aprobado por la resolución N° 236, de 1998.

Entre algunos de los aspectos relevantes que fueron considerados para dictar un nuevo reglamento de sumarios, se tuvieron presentes las siguientes necesidades:

- 1) contar con procedimientos disciplinarios que pudiesen ser tramitados con eficacia para reestablecer a la brevedad el adecuado funcionamiento de la Administración;
- 2) asegurar el derecho a un racional y justo procedimiento en el ejercicio de la potestad disciplinaria; y

- 3) ordenar y sistematizar armónicamente el sentido y alcance de las disposiciones del título VIII de la ley N° 10.336, precisados a través de la labor dictaminadora de la Contraloría.

Sin embargo, con el transcurso de los años, se advirtió que no se estaba cumpliendo con el objetivo propuesto de agilizar la tramitación de los sumarios, lo que se debió en gran medida a las siguientes circunstancias:

- a) Al igual que en el reglamento aprobado por la resolución N° 236, de 1998, (artículos 26, 27 y 32) a los inculcados de un sumario instruido por Contraloría, les asistía el derecho de efectuar observaciones a la vista fiscal, sobre las que debía pronunciarse el contralor general o el contralor regional, según correspondiese.
- b) En aquellos casos en que la medida disciplinaria propuesta fuese superior a multa, el contralor regional debía elevar las observaciones formuladas a la vista fiscal al contralor general (resolución N° 510, 2013, artículo 35, redacción original).
- c) A diferencia de la estructura procedimental contemplada en el reglamento aprobado por la resolución N° 236, de 1998, en esta nueva regulación se contempló la posibilidad de que los inculcados recurrieran de reposición en contra de la resolución del contralor general que aprobase el sumario, o que interpusieran el correspondiente recurso jerárquico en contra de la resolución del contralor regional que aprobase el procedimiento, el que debía ser resuelto por el contralor general.

Como es posible apreciar, cada una de las etapas expuestas extendían los plazos de tramitación de los procedimientos. Con el objeto de simplificar la instrucción de los mismos, fueron adoptadas las siguientes medidas:

- 1) Se dictó la resolución N° 27, de 2016, que derogó el trámite de las observaciones a la vista fiscal. De esta manera, una vez emitido dicho informe, el que por cierto debe ser aprobado por el jefe de la Unidad de Sumarios o por el respectivo jefe de la Unidad Jurídica de la Contraloría Regional (resolución N° 510, 2013, artículo 34), se debe elevar la misma al contralor general o al contralor regional respectivamente, para efectos de que emitan una resolución aprobándola u ordenen la reapertura del sumario, según sea el caso (resolución N° 510, 2013, artículos 36 y 37).

Si bien esto implicaba que el inculcado de un procedimiento disciplinario contaría con una oportunidad menos para efectuar sus alegaciones, se tuvo en consideración que este contaba con el derecho de evacuar sus descargos y de solicitar la apertura de un término de prueba, sin perjuicio de que además le asistían las instancias recursivas pertinentes.

- 2) Se modificó el artículo 35 del reglamento de sumarios a través de la resolución N° 45, de 2017, eliminándose el deber del contralor regional de elevar al contralor general las propuestas de medidas disciplinarias superiores a multa.
- 3) Se derogó el artículo 38 del reglamento de sumarios mediante la dictación de la resolución N° 50, de 2017, de la Contraloría General, que permitía interponer recurso jerárquico ante el Contralor Regional o incoar recurso de reposición ante el Contralor General.

Esta medida puede resultar a primera vista controversial, puesto que conforme lo dispone el artículo 15 de la ley N° 19.880, uno de los principios que informan a los procedimientos administrativos es el de impugnación.

Sin embargo, hay que tener en consideración un aspecto que resulta esencial al analizar los sumarios que instruye la Contraloría, esto es, que la entidad nacional de fiscalización superior, por regla general, no aplica sanciones de manera directa a los servidores públicos, sino que se limita a proponerlas a las autoridades de la Administración activa que se encuentran investidas de potestad disciplinaria, por lo que es en contra de la resolución que emitan estas últimas –acto administrativo que tiene el carácter de terminal–, que los inculpados deben proceder a interponer los recursos administrativos pertinentes.

Este razonamiento encuentra su sustento normativo en el propio artículo 15 de la ley N° 19.880 que establece que «los actos de mero trámite son impugnables solo cuando determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión» (inciso segundo)<sup>15</sup>.

Asimismo, es consistente con la jurisprudencia administrativa vigente de la propia Contraloría General<sup>16</sup>, conforme a la cual los recursos administrativos contenidos en los cuerpos estatutarios son aplicables respecto de los sumarios instruidos por Contraloría, toda vez que la ley N° 10.336 y el reglamento de sumarios solo regulan las fases de iniciación e instrucción de los procesos, mas no su etapa de finalización, como tampoco la de impugnación de la decisión, en las que resultan aplicables los estatutos funcionariales (ver dictámenes N°s. 41.958 bis, de 2010, y 69.553, de 2010).

---

15 Razonamiento que se encuentra implícito en la parte considerativa de la resolución N° 50, de 2017, de la Contraloría General:

1. Que el cumplimiento del principio de impugnabilidad consagrado en los artículos 10 de la ley N° 18.575..., 15 de la ley N° 19.880... y las normas pertinentes en los respectivos estatutos, concede a los inculpados el derecho a recurrir de las medidas disciplinarias que la autoridad les aplique.
2. Que esta Contraloría General de la República, a través de los sumarios instruidos en virtud de la resolución N° 510, de 2013, propone las sanciones a aplicar por parte de las autoridades de la Administración activa, quienes en definitiva las imponen a los inculpados.

16 Dictada durante la vigencia del reglamento aprobado por la resolución N° 236, de 1998, el que no contemplaba una vía recursiva para que los inculpados impugnasen las resoluciones del contralor general o de los contralores regionales que aprueban los sumarios.

Con la dictación de la resolución N° 510, de 2013, se buscó velar por el respeto de las garantías que resguardasen los derechos de los inculpados en los sumarios instruidos por Contraloría. Sin embargo, no se advirtió que, al ser aplicadas las medidas disciplinarias por las autoridades competentes de la Administración activa y no por la entidad fiscalizadora, los servidores afectados contaban con los recursos administrativos contenidos en sus propios estatutos funcionariales (ley N° 18.834, artículo 141; ley N° 18.883, artículo 139; ley N° 19.880, artículos 15 y 59). En consecuencia, al contemplarse un mecanismo recursivo adicional en el reglamento de sumarios de la Contraloría, estos disponían de dos instancias de impugnación en sede administrativa, esto es, ante la propia Contraloría y luego ante el servicio, circunstancia que generaba una dilación en la tramitación de los sumarios, afectándose de esta manera los principios de celeridad, eficiencia y eficacia que deben orientar la sustanciación de los mismos, sin perjuicio de que además se concedía a los inculpados de estos procedimientos un privilegio, puesto que contaban con una doble etapa recursiva en sede administrativa.

Cabe destacar que la decisión adoptada por la institución en orden a derogar los recursos administrativos en los procedimientos donde se limita a proponer sanciones fue posteriormente respaldada y validada por los tribunales superiores de justicia –Cortes de Apelaciones de Santiago, Talca, Concepción y Punta Arenas, así como por la Corte Suprema–. Estos, en sede de protección, han determinado que dicha acción constitucional de naturaleza cautelar no puede prosperar en contra de las resoluciones del contralor general o de los contralores regionales que aprueban los sumarios de dicha institución, toda vez que estas constituyen actos trámite de un procedimiento administrativo más amplio y complejo, que si bien es iniciado por la entidad superior de control, es afinado por la autoridad respectiva de la Administración activa que se encuentre investida de potestad disciplinaria (roles N°s. 1.045, 2017; 5.364, 2019; 224, 2018; 2.219, 2018; y 11.951, 2018).

#### **4.2. La distribución de competencias para instruir sumarios**

Hasta el día de hoy, no se ha dictado alguna resolución que determine de forma expresa una órbita territorial de competencia de la Unidad de Sumarios, por lo que, para poder explicar este punto, resulta necesario hacer referencia a las competencias de las contralorías regionales que se ubican a lo largo del territorio nacional, las que se encuentran contenidas en la resolución N° 1.002, de 2011, de la Contraloría General.

Dicha norma de rango reglamentario establecía hasta el año 2017, en su artículo 1°, que, para el ejercicio de las funciones de la Contraloría General, existirían contralorías regionales en cada región del país, excluida la Metropolitana de Santiago.

La referencia es sumamente relevante, puesto que, dentro de las materias que se delegaban a las contralorías regionales, se encontraba la instrucción de sumarios e investigaciones sumarias que ordenase el respectivo contralor regional (resolución N° 1.002, 2011, artículo 11, letra b<sup>17</sup>) sobre cualquiera de las entidades o servicios que tuviesen asiento en la región correspondiente y, al no existir a dicha época ninguna contraloría regional en la región Metropolitana, todos los procedimientos disciplinarios que se instrúan en aquella división territorial se encontraban a cargo de la Unidad de Sumarios. De esta manera, los sumarios que se tramitaban por esta dependencia abarcaban subsecretarías, direcciones nacionales y regionales metropolitanas de servicios públicos centralizados y descentralizados, empresas públicas creadas por ley y municipalidades, entre otras.

Esta situación cambió con la creación de las contralorías regionales Metropolitanas I y II (resolución N° 102, 2016), dependencias a las que se les asignó la fiscalización de la totalidad de las municipalidades de la región Metropolitana, así como de la gran mayoría de los ministerios, subsecretarías y servicios públicos con asiento en la misma (orden de servicio N° 1, 2017), reduciéndose los servicios y organismos sujetos a la fiscalización de la Contraloría sobre los cuales la Unidad de Sumarios instruye sumarios periódicamente, toda vez que, al igual que las contralorías regionales ubicadas a lo largo del país, sus homólogas de la capital tramitan sus propios procedimientos disciplinarios.

De esta manera, el criterio de distribución de competencias en relación a la Unidad de Sumarios –en lo que a tramitación de procedimientos disciplinarios se refiere– dejó de ser territorial y pasó a ser orgánico. Esto, debido a que el nivel central de la Contraloría General cuenta con dependencias que fiscalizan servicios considerados estratégicos o críticos, a saber, el Departamento de Fuerzas Armadas, Seguridad, Presidencia, Hacienda y Relaciones Exteriores y el Departamento de Medio Ambiente, Obras Públicas y Empresas, los que derivan las irregularidades que constatan en sus informes de auditoría a la Unidad de Sumarios. De igual forma, el nivel central cuenta con el Departamento de Auditorías Especiales, el que se encarga de efectuar auditorías de alta complejidad, sin encontrarse limitado por criterios de competencia territorial o funcional, dependencia que también deriva las irregularidades que constata en sus informes a la Unidad de Sumarios.

Si bien en lo que a coherencia de diseño institucional se refiere, el *statu quo* en materia de distribución de competencias nos parece criticable –conforme explicaremos en un acápite posterior–, no obstante, ha generado dos efectos sumamente relevantes:

---

17 Actualmente derogada.

- 1) Permite que la Unidad de Sumarios destine una parte importante de su personal a la tramitación de procedimientos disciplinarios complejos y de alto impacto sobre servicios considerados estratégicos o críticos.

A efectos de concentrar los recursos de la institución en la sustanciación de procedimientos de alto impacto, se dictó la orden de servicio N° 75, de 2019 –que derogó la orden de servicio N° 107, de 2012–, la que ha establecido criterios que se deben tener en consideración para poder determinar cuándo un sumario será instruido por Contraloría y cuándo deberá ser incoado por la propia Administración activa, elementos que dicen relación con:

- a) infracciones a la probidad administrativa o hechos que revistan caracteres de delito –lo que, por cierto, no obsta a la competencia del Ministerio Público y de los tribunales con competencia penal en la materia, en atención al principio de independencia de responsabilidades– en que puedan tener participación los jefes de servicio o altos directivos públicos;
- b) incumplimientos de instrucciones impartidas a los servicios por la propia Contraloría; y
- c) la cuantía de los montos involucrados en la irregularidad que haya sido detectada.

Los criterios establecidos no hacen más que concretizar, por cierto, la jurisprudencia asentada por la Contraloría en la materia, conforme a la cual la institución «ejerce sus funciones de control de acuerdo a planes y programas previamente elaborados, que abarcan las materias más relevantes en un estricto orden de prioridades según su trascendencia jurídica, económica y social, cuya preparación y desarrollo requiere de importantes recursos humanos, financieros y materiales que, por su escasez, necesariamente deben ser aplicados con cuidadoso resguardo para asegurar una fiscalización eficiente y eficaz» (dictamen N° 73.638, 2015).

- 2) Permite un desarrollo periódico de las funciones tendientes a uniformar los criterios de tramitación y resolución de los procedimientos disciplinarios, y de participación en actividades de difusión y capacitación respecto de todas las materias propias de la Unidad de Sumarios.

Para estos efectos, la unidad realiza capacitaciones en la materia, tanto a los fiscales de las contralorías regionales como a los investigadores pertenecientes a dotaciones de la Administración activa. Asimismo, imparte lineamientos técnicos sobre aspectos relevantes de responsabilidad administrativa, tales como la prescripción de la acción disciplinaria y aspectos relevantes en la tramitación de procedimientos regulados por el decreto ley N° 799, de 1974, y por la ley N° 20.880 –Lineamientos técnicos sobre aspectos relevantes de responsabilidad administrativa de la Unidad de Sumarios–.

### 4.3. La creación del cargo de supervisor de sumarios

Se crea el cargo de supervisor de sumarios en algunas de las contralorías regionales del país, funcionario al que le corresponde verificar que todas las etapas procesales de la ejecución de los procedimientos disciplinarios y sancionatorios de la Contraloría General se desarrollen con apego a la normativa, metodologías, instructivos y órdenes de servicio (perfil de cargo de supervisor de la Unidad de Sumarios).

A través de este funcionario la Unidad de Sumarios imparte sus directrices y lineamientos a los fiscales de las contralorías regionales manteniendo contacto directo con el mismo, el que a su vez sirve de enlace entre el contralor regional y el jefe jurídico o de la Unidad de Personal y Responsabilidad Administrativa según sea el caso, con el jefe de la Unidad de Sumarios. De esta manera, se ha logrado simplificar y operativizar la supervisión técnica que corresponde al jefe de la Unidad de Sumarios sobre los fiscales que cumplen sus labores en las oficinas regionales de la institución.

## 5. Los procedimientos disciplinarios instruidos por la Contraloría General de la República

---

La realidad de los procedimientos disciplinarios instruidos por la Contraloría ha cambiado de manera sustancial durante los últimos diez años. De ser un producto cuya tramitación se encontraba atomizada entre las distintas divisiones y departamentos que la conforman, careciendo de uniformidad en cuanto a sus criterios de tramitación, pasó a ser de competencia de una unidad especializada en la materia, circunstancia que resulta sumamente relevante por diversas consideraciones:

- 1) Si bien los sumarios constituyen el mecanismo a través del cual se determina la existencia de una falta administrativa, quiénes son los servidores públicos que tuvieron participación en la misma y cuáles son las medidas disciplinarias que corresponde aplicar, la ley N° 10.336 les atribuye a los sumarios de la Contraloría General dos importantes efectos adicionales, tanto en materia civil como penal.
  - a) Los sumarios instruidos por la Contraloría General permiten deducir la responsabilidad civil del funcionario en relación con los bienes que administra o custodia, por lo que, en aquellos casos en que esto acontezca, las conclusiones del sumario serán consideradas como

suficiente examen de cuentas y luego como reparo para los efectos de proseguir el juicio de cuentas (ley N° 10.336, artículo 129).

- b) En aquellos casos en que, mediante una investigación de la Contraloría, se advierta que se ha cometido malversación de fondos públicos, soborno, cohecho u otro delito semejante, se deben pasar los antecedentes a la autoridad judicial competente, procesos en los que el contralor general o sus delegados –los fiscales–, deben prestar declaración por medio de informes en los casos en que sea solicitada, constituyendo aquellos informes presunción grave para efectos de establecer la responsabilidad penal de los procesados (ley N° 10.336, artículo 139).

En la actualidad, esta disposición normativa debe ser interpretada de conformidad con lo indicado en el dictamen N° 18.712, de 2005, donde se concluye que producto de la entrada en vigencia del Código Procesal Penal, y específicamente de lo dispuesto en el artículo 333 del código en comento, «los sumarios administrativos que este organismo instruya tendrán valor en el juicio oral en la medida que sean leídos y exhibidos, con indicación de su origen, en la audiencia del juicio oral» (dictamen N° 18.712, 2005).

- 2) Constituyen además una herramienta idónea para determinar la responsabilidad de las autoridades de los servicios descentralizados y de las entidades autónomas –sujetas a la fiscalización de la Contraloría– que no se relacionan con el presidente de la república a través de un vínculo de jerarquía, subordinación o dependencia.
- 3) Permiten dotar de objetividad la tramitación de los procedimientos disciplinarios en los que se denuncien hechos constitutivos de acoso laboral o sexual donde los denunciados sean las jefaturas de los servicios, existiendo así un temor fundado de que el procedimiento instruido por la entidad respectiva carecerá de objetividad e imparcialidad.
- 4) En el presente, son múltiples los procedimientos disciplinarios de competencia de la Contraloría, pues, además de aquellos que instruye en virtud de la ley N° 10.336 y del reglamento aprobado por la resolución N° 510, de 2013, es responsable de la tramitación de un cúmulo de procedimientos disímiles que abarcan variadas materias como son aquellos regidos por:
- a) el decreto ley N° 799, de 1974, que regula el uso y circulación de vehículos estatales;
- b) el artículo 15 del decreto con fuerza de ley N° 458, de 1975, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo;
- c) los artículos 29 inciso final y 51 de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades;

- d) el artículo 31 de la ley N° 18.838, que crea el Consejo Nacional de Televisión;
- e) los artículos 9, 9 A y 10 de la ley N° 18.918, del Congreso Nacional;
- f) el artículo 33 de la ley N° 19.884, sobre transparencia, límite y control del gasto electoral;
- g) el artículo 14 y siguientes de la ley N° 20.730, que regula el *lobby* y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios;
- h) el artículo 11 de la ley N° 20.880, sobre probidad en la función pública y prevención de los conflictos de intereses;
- i) el artículo 31 de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero; y
- j) el artículo 17 de la ley N° 21.455, Ley Marco de Cambio Climático.

De esta manera, la creación de una unidad especializada en procedimientos disciplinarios resultó ser una medida no solo necesaria y acertada, sino que además ha develado ser visionaria, ya que varios de estos procedimientos fueron creados por el legislador de manera posterior a la institucionalización de la Unidad de Sumarios, habiendo sido contraproducente que, en atención a la diversidad de la naturaleza de las materias que deben ser investigadas en estos procesos, se hubiesen encontrado radicados para su tramitación en las distintas divisiones y departamentos que conforman la institución.

- 5) La falta de un tratamiento profundo y acabado por parte de la literatura publicista nacional en materia de responsabilidad disciplinaria ha impedido que quienes sustancian este tipo de procesos puedan contar con textos a los cuales recurrir para analizar razonamientos sobre las complejas situaciones que surgen en este ámbito.<sup>18</sup> Este déficit de doctrina ha comenzado a ser suplido dentro de la Entidad de Control a partir de los lineamientos elaborados de manera progresiva por esta unidad especializada mediante los cuales ha sistematizado la jurisprudencia que la propia entidad ha emitido sobre la materia, los que no solo han permitido sofisticar la institución de los sumarios al interior de la Contraloría, sino que además servirán de parámetro y modelo para las entidades y servicios que forman parte de la Administración activa en la instrucción de los sumarios que estas diligencian.

---

18 A nuestro juicio, el derecho administrativo sancionador, subdisciplina que ha experimentado un auge notable durante los últimos diez años en nuestro país, no obedece a la misma lógica de los procedimientos disciplinarios, los que se fundan en relaciones de sujeción especial al interior de instituciones caracterizadas por los vínculos de jerarquía y dependencia existentes en las mismas, a diferencia de lo que ocurre con las sanciones que aplica la Administración a los regulados sectoriales, quienes tienen la calidad, por regla general, de sujetos de derecho privado que no forman parte de los cuerpos de la Administración del Estado.

## 6. Propuestas de reformas a los procedimientos disciplinarios instruidos por la Contraloría General de la República

---

Como es posible advertir, la evolución que ha experimentado la Contraloría en la materia ha sido positiva, sin perjuicio de que aún restan medidas que pueden ser implementadas, tanto por parte de la misma institución en virtud de su potestad de organización del servicio, como por parte del legislador, toda vez que se trata de cuestiones de orden legal, las que paso a exponer a continuación:

### 6.1 Medida que puede adoptar la Contraloría en virtud de su potestad de organización:

Tal como se señaló anteriormente, en materia de distribución de competencias, en lo que a coherencia de diseño institucional se refiere, el estado actual de la situación nos parece criticable, puesto las contralorías regionales metropolitanas no solo instruyen sumarios en municipios y servicios del nivel regional o provincial, sino que también lo hacen respecto de entidades de rango nacional como son las subsecretarías y las direcciones nacionales.

Con el objeto de racionalizar el ámbito de cobertura de la Unidad de Sumarios, a nuestro juicio esta debiese instruir sumarios en todas las entidades de la Administración con competencia nacional, tales como ministerios, subsecretarías y direcciones nacionales, limitándose las contralorías regionales metropolitanas a incoar procedimientos en organismos del nivel comunal, provincial y regional.

Este criterio no puede ser, por cierto, absoluto, puesto que también parece razonable que la Unidad de Sumarios instruya los procedimientos disciplinarios cuya fiscalización compete a los Departamentos de Fuerzas Armadas, Seguridad, Presidencia, Hacienda y Relaciones Exteriores, y de Medio Ambiente, Obras Públicas y Empresas, en atención al nivel de criticidad de los servicios que fiscalizan, por lo que excepcionalmente los servicios de rango regional fiscalizados por estas quedarían dentro de la órbita de competencia de dicha unidad.

La excepción expuesta también resulta aplicable respecto de los procedimientos originados en las investigaciones del Departamento de Auditorías Especiales, que se encarga de efectuar auditorías de alta complejidad, sin encontrarse limitado por criterios de competencia territorial o funcional.

De esta manera, nuestra propuesta en la materia consiste en que por regla general se atienda al elemento territorial para determinar qué entidades de la Contraloría instruirán los procedimientos disciplinarios, compitiendo a las contralorías regionales la instrucción de sumarios sobre las entidades del nivel

regional, provincial y comunal, y a la Unidad de Sumarios las del nivel nacional –ministerios, subsecretarías y direcciones nacionales–, regla general que encontraría su excepción en los servicios de rango regional que sean fiscalizados por los departamentos especializados, los que también quedarían dentro de la órbita de la unidad de sumarios.

Finalmente y como regla de clausura, resulta razonable y necesario que, sin perjuicio de lo expuesto, en aquellos casos en que el contralor general lo estime procedente en virtud de sus facultades discrecionales sobre la materia, en atención a la complejidad o la conmoción pública que suscite un determinado caso, determine que sea la Unidad de Sumarios la encargada de sustanciar un procedimiento disciplinario que, de otra manera, competiría tramitar a una contraloría regional, tal como ocurre en la actualidad.

## 6.2 Medidas de competencia del legislador:

En atención a que estas materias se encuentran reguladas en normas de rango legal, debido a que pertenecen a la órbita de competencia del Congreso Nacional, requieren de una modificación por parte del legislador para poder ser implementadas. Sin embargo, parece pertinente mencionar las mismas, toda vez que su adopción impactaría positivamente en la efectividad de los procedimientos disciplinarios instruidos por Contraloría.

- 1) A diferencia de lo que ocurre en nuestro diseño institucional, la Contraloría General de la República del Perú se encuentra facultada para «sancionar a los funcionarios o servidores públicos que cometan infracciones contra la Administración» (ley N° 27.785, artículo 22, letra d).

Nuestra realidad nacional es totalmente diversa, pues, por regla general, la Contraloría General no aplica sanciones de manera directa a través de sus procedimientos disciplinarios, sino que propone las sanciones que deben ser aplicadas a las autoridades competentes de la Administración activa, tal como se puede advertir en el recuadro que se expone a continuación:

**Tabla 1**

Materia	Fuente normativa	Aplicación de la sanción <sup>19</sup>
Sumarios e investigaciones ordenadas por el contralor general	Artículos 131 y 133 de la ley N° 10.336	La Contraloría General de la República propone sanción

<sup>19</sup> A nuestro juicio, el derecho administrativo sancionador, subdisciplina que ha experimentado un auge notable durante los últimos diez años en nuestro país, no obedece a la misma lógica de los procedimientos disciplinarios, los que se fundan en relaciones de sujeción especial al interior de instituciones caracterizadas por los vínculos de jerarquía y dependencia existentes en las mismas, a diferencia de lo que ocurre con las sanciones que aplica la Administración a los regulados sectoriales, quienes tienen la calidad, por regla general, de sujetos de derecho privado que no forman parte de los cuerpos de la Administración del Estado.

Materia	Fuente normativa	Aplicación de la sanción <sup>19</sup>
Uso y circulación de vehículos estatales	Decreto ley N° 799, de 1974	La Contraloría General de la República aplica sanción
Ley General de Urbanismo y Construcciones	DFL N° 458, de 1975, MINVU (artículo 15)	La Contraloría General de la República propone sanción
Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades	Ley N° 18.695 (artículos 29 y 51)	La Contraloría General de la República propone sanción
Consejo Nacional de Televisión	Ley N° 18.838 (artículo 31)	La Contraloría General de la República aplica sanción
Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional	Ley N° 18.918 (artículos 9, 9A y 10)	Contraloría General de la República aplica sanción
Límite y control del gasto electoral	Ley N° 19.884 (artículo 33)	La Contraloría General de la República propone sanción
Lobby y gestiones que representen intereses particulares	Ley N° 20.730 (artículos 15 y 17)	Regla general: La Contraloría General de la República propone sanción Excepción: respecto de alcaldes, concejales, directores de obras municipales y secretarios municipales, la Contraloría General de la República aplica sanción
Declaración de intereses y patrimonio	Ley N° 20.880 (artículos 11, 12 y 47)	Regla general: La Contraloría General de la República propone sanción Excepción: respecto de jefes de servicio, consejeros regionales, alcaldes y concejales, la Contraloría General de la República aplica sanción
Comisión para el Mercado Financiero	Ley N° 21.000 (artículo 31)	La Contraloría General de la República aplica sanción
Ley Marco de Cambio Climático	Ley N° 21.455 (artículo 17)	La Contraloría General de la República aplica sanción

Fuente: elaboración propia

El impacto de una reforma en dicho sentido sería notorio, ya que en todos aquellos casos en que la Contraloría propone la sanción que debe ser aplicada a la Administración activa, solo puede controlar que la autoridad competente aplique las medidas disciplinarias propuestas en sus sumarios a través del procedimiento de toma de razón, circunstancia que extiende en demasía el término de los procedimientos, generándose una pérdida de oportunidad en la aplicación de las sanciones, una disminución de la eficacia de los procedimientos disciplinarios que instruye Contraloría e, incluso, el riesgo de que la acción disciplinaria prescriba mientras los servicios se aprestan a dictar el acto administrativo terminal.

Llevar a cabo esta reforma implicaría por cierto que los recursos administrativos procedan directamente en contra de los actos administrativos que afinen los sumarios de la Contraloría, tal como ocurre en la actualidad en aquellos casos en que se aplican las medidas disciplinarias de manera directa, como acontece respecto de las sanciones aplicadas en el marco de procedimientos instruidos en virtud del decreto ley N° 799, de 1974, y de la ley N° 20.880, entre otras.

- 2) En la misma línea, resulta necesario que a la Contraloría General se le otorgue la facultad de requerir directamente al tribunal electoral regional la aplicación de medidas disciplinarias en aquellos casos en que determine la responsabilidad administrativa de los alcaldes, y no que aquello dependa exclusivamente de la venia de los miembros del concejo municipal.

En la actualidad, en los sumarios en que se determine la responsabilidad de los alcaldes, la Contraloría debe remitir los antecedentes al concejo municipal (ley N° 18.695, artículo 51), órgano que definitivamente debe decidir, con los votos de un tercio de sus miembros en ejercicio, si procede a formular el requerimiento pertinente ante el tribunal electoral regional, para hacer efectiva la responsabilidad de la máxima autoridad edilicia.

La medida que se propone no debiese obstar, por cierto, a que los concejales puedan también efectuar dicho requerimiento ante el tribunal electoral regional cuando detecten irregularidades en que pueda haber incurrido la máxima autoridad de un municipio.

De esta manera los procedimientos que instruya Contraloría en contra de alcaldes serían alternativamente determinantes en el establecimiento de responsabilidad disciplinaria de dichas autoridades y no meramente concurrentes como ocurre en la actualidad, donde además la eficacia de los mismos queda sujeta a un acuerdo político.

Como es posible imaginar, la eficacia de los procedimientos instruidos por Contraloría respecto de los alcaldes depende de la voluntad política de los integrantes del concejo, circunstancia que limita severamente las posibilidades de control que se tienen respecto de aquellas autoridades, lo que resulta desaconsejable y pernicioso en una época en que la credibilidad de las instituciones se encuentra en crisis, y que además impacta negativamente el proceso de descentralización del país.

## 7. Conclusiones

---

- 1) Desde su creación, la Unidad de Sumarios de la Contraloría ha experimentado diversas modificaciones, tanto en lo que respecta a sus funciones como en el marco de los procedimientos disciplinarios que debe instruir, reformas que han tenido por objeto velar por la observancia de los principios de eficacia, eficiencia y celeridad en la sustanciación de los mismos.
- 2) Durante la última década se han dictado diversas leyes que han atribuido a la Contraloría la función de sustanciar procedimientos disciplinarios en materias de variada naturaleza, de manera que la creación de una unidad especializada en el ámbito disciplinario fue una decisión acertada.

- 3) La regla general en materia de sanciones disciplinarias consiste en que la Contraloría las deba proponer a los jefes de servicio competentes. Esto limita la eficacia y oportunidad que debe observarse en la sustanciación de los procesos sumariales y, en consecuencia, una reforma en la materia que permita a la Contraloría aplicar las sanciones de manera directa se hace sumamente necesaria.
- 4) Igualmente, no parece conveniente que la responsabilidad administrativa de los alcaldes dependa necesariamente de la decisión que adopte un órgano eminentemente político como es el concejo municipal. En este sentido, sería de suma relevancia que la Contraloría fuese dotada de la facultad de requerir directamente al tribunal electoral regional para que aplique las medidas disciplinarias a los alcaldes en aquellos casos en que se determine la responsabilidad administrativa de estos, sin obstar, por cierto, a que los concejales puedan también hacerlo cuando detecten irregularidades en que pueda haber incurrido la máxima autoridad de un municipio.
- 5) Las medidas propuestas no solo contribuirían a reforzar las atribuciones de la Contraloría en la materia, sino que además potencian el rol que debe cumplir en el combate contra la corrupción y en el robustecimiento del principio de buena administración.

## Referencias

---

- **De la Cruz Millar, A. (2019).** *Contraloría General de la República: ¿jurisdicción contenciosa administrativa?* DER Ediciones.

## Normativa

---

- **Contraloría General de la República (1998).** *Resolución N° 236, de 1998, aprueba Reglamento de Sumarios instruidos por Contraloría General de la República.* Diario Oficial de la República de Chile, 22 de julio de 1998. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=121697>
- **Contraloría General de la República (2011).** *Resolución N° 1.002, de 2011, que establece organización y atribuciones de las contralorías regionales y deja sin efecto resoluciones que indica.* Diario Oficial de la República de Chile, 23 de septiembre de 2011. <https://www.contraloria.cl/portalweb/documents/451102/1888043/Resoluci%C3%B3n+N%C2%B0+1.002/f0224d9b-bf27-40d0-a3c9-c25b9b313e25>

- **Contraloría General de la República (2013).** *Resolución N° 510, de 2013, que aprueba Reglamento de Sumarios instruidos por Contraloría General de la República.* Diario Oficial de la República de Chile, 22 de octubre de 2013. <https://www.contraloria.cl/portalweb/documents/451102/1888043/Resoluci%C3%B3n+N%C2%B0+510/4b451aa6-f80f-428d-8c68-6451f4ed6c36>
- **Contraloría General de la República (2014).** *Resolución exenta N° 2.200, de 2014, establece Organización y Funciones de la Fiscalía.*
- **Contraloría General de la República (2017).** *Orden de servicio N° 1, de 2017. Establece la cobertura de las contralorías regionales Metropolitanas de Santiago y de los departamentos del nivel central de la Contraloría General de la República en materias de auditoría.*
- **Contraloría General de la República (2018).** *Resolución exenta N° 2.576, de 2018, establece Organización y Funciones de la Fiscalía.*
- **Contraloría General de la República (2019).** *Perfil de cargo. Supervisor Unidad de Sumarios.*
- **Contraloría General de la República (2020).** *Lineamientos técnicos sobre aspectos relevantes de responsabilidad administrativa. Unidad de Sumarios. Fiscalía.*
- **Ministerio de Hacienda (1928).** *Decreto con fuerza de ley N° 400 bis, de 1927.* Diario Oficial de la República de Chile, 12 de mayo de 1927. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=1046625>
- **Ministerio de Hacienda (1928).** *Decreto con fuerza de ley N° 2.960 bis, de 1927.* Diario Oficial de la República de Chile, 18 de enero de 1928. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?i=1046667&f=1932-07-26>
- **Ministerio de Hacienda (1933).** *Decreto supremo N° 935, de 1933, que aprueba Reglamento Orgánico y de Servicios de la Contraloría General de la República.* Diario Oficial de la República de Chile, 24 de abril de 1933.
- **Ministerio de Hacienda (1964).** *Decreto N° 2.421, de 1964, fija el texto coordinado, sistematizado y refundido de la Ley de Organización y Atribuciones de la Contraloría General de la República: ley N° 10.336.* Diario Oficial de la República de Chile, 10 de julio de 1964. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=18995>
- **Ministerio de Hacienda (2005).** *Decreto con fuerza de ley N° 29, de 2004, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo.* Diario Oficial de la República de Chile, 16 de marzo de 2005. Última modificación 20 de abril de 2021. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=236392>

- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia (2005).** *Decreto N° 100, de 2005, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile.* Diario Oficial de la República de Chile, 22 de septiembre de 2005. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>
- **Ministerio del Interior (2006).** *Decreto con fuerza de ley N° 1, de 2006. fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades.* Diario Oficial de la República de Chile, 26 de julio de 2006. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=251693>
- **Ley N° 18.883,** *aprueba Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales.* Diario Oficial de la República de Chile, 29 de diciembre de 1989. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=30256>

## Normativa extranjera

---

- **Ley N° 27.785,** *orgánica del sistema nacional de control y de la Contraloría General de la República del Perú.* El Peruano, 23 de julio de 2002. <https://www.gob.pe/institucion/congreso-de-la-republica/normas-legales/361328-27785>

## Jurisprudencia

---

Contraloría General de la República. Dictámenes:

- N° 18.712 (2005).
- N° 26.829 bis (2008).
- N° 73.638 (2015).

Corte Suprema, sentencia rol:

- N° 11.951 (2018).

Corte de Apelaciones de Punta Arenas, sentencia rol:

- N° 1.045 (2017).

Corte de Apelaciones de Talca, sentencia rol:

- N° 224 (2018).

Corte de Apelaciones de Concepción, sentencia rol:

- N° 2.219 (2018).

Corte de Apelaciones de Santiago, sentencia rol:

- N° 5.364 (2019).

# LA NATURALEZA JURÍDICA DE LAS MULTAS EN LA LEY N° 19.886

## THE LEGAL NATURE OF FINES IN LAW N° 19.886

---

Mauro Alejandro Oyarzo Torres<sup>1</sup>

### Resumen

Al no existir una determinación clara de la naturaleza jurídica de las multas en la ley N° 19.886, la jurisprudencia de la Contraloría General de la República indica que se trata de una cláusula penal y parte de la doctrina defiende que es una sanción administrativa. Este trabajo presenta ambas teorías.

**Palabras clave:** elementos de la contratación administrativa – principios de la contratación administrativa – multas – naturaleza jurídica de las multas

### Abstract

Because there is not a clear explanation for the legal nature of the penalty fee contained in the law N° 19.886, the General Comptroller of the Republic jurisprudence says it is related to a penalty clause, but part of the legal doctrine defends that it belongs to an administrative sanction. Therefore, this work exposes both theories.

**Keywords:** elements of administrative contracting – principles of administrative contracting – penalty fee – legal nature of fines

---

<sup>1</sup> Abogado de la Universidad de Las Américas, magíster en Derecho Público de la Universidad Central de Chile, abogado de Gendarmería de Chile. El artículo es un extracto modificado y actualizado de la tesis de magíster en Derecho Público: «La naturaleza jurídica de las multas en la ley N° 19.886», aprobada en 2023 por la Universidad Central de Chile con distinción unánime.

# 1. Introducción

---

Durante el año 2022 los organismos públicos registraron transacciones en la plataforma [www.mercadopublico.cl](http://www.mercadopublico.cl) por más de USD 15.000.000.000<sup>2</sup>, representando un área crítica de la gestión del Estado, donde las contrataciones públicas son una herramienta indispensable para que la Administración pueda cumplir con los fines y de esa manera satisfacer las necesidades de la sociedad (Raigorodsky, 2007).

En consideración a lo anterior, uno de los privilegios de los que goza la Administración durante la ejecución de un contrato es la aplicación de multas. Este poder sancionador de la Administración se debe hacer valer a causa del incumplimiento del contrato o del retraso en su ejecución, facultad exorbitante que se encuentra en manos de la Administración (Bermúdez Soto, 2010).

Por la importancia que representan las compras públicas, es pertinente analizar la naturaleza jurídica de las multas dispuestas en la ley N° 19.886 y su reglamento, a raíz de las tesis sustentadas por la Contraloría General de la República y la Corte Suprema.

La doctrina seguida por algunos autores nacionales señala que la contratación pública posee una identidad triple, ya que en primer lugar promueve y protege la competencia entre los diversos agentes económicos; en segundo lugar, permite a la Administración del Estado obtener mejores condiciones económicas para la satisfacción de sus necesidades; y finalmente limita a la Administración para ajustar sus actuaciones a derecho a través del control en el que participan activamente los administrados (Díaz Bravo & Rodríguez Letelier, 2016).

La doctrina, la jurisprudencia administrativa y judicial no encuentran puntos de unión para determinar la naturaleza jurídica de las multas en la ley N° 19.886. Para la Contraloría General de la República y para la Corte Suprema, el fundamento que origina las multas es un incumplimiento contractual y no una infracción, por lo que su naturaleza jurídica no sería una sanción administrativa, como lo manifiesta parte de la doctrina, sino una cláusula penal de origen contractual. En la vereda opuesta, se sostiene que el ejercicio del poder sancionador de la Administración es de naturaleza potestativa, es decir, es una sanción administrativa, mas no una indemnización de perjuicios, negándose que a las multas les sean aplicables los atributos o prerrogativas de los actos administrativos, esto es, presunción de legalidad, imperatividad, exigibilidad y ejecución de oficio (Flores Rivas, 2021).

---

2 Para más información remítase a Chilecompra: <https://www.chilecompra.cl/cuenta-publica-chilecompra/>

La tesis que propone el órgano de control es seguida por autores argentinos, como Ismael Ferrando y chilenos como Camilo Lledó Veloso y José Pardo Donoso, que circunscriben el poder sancionatorio de la Administración, en materia contractual, a un acuerdo de voluntades regulado por el derecho privado, o sea, la ley del contrato como fuente de sanción. Esto para los autores que sustentan la tesis opuesta, supone la huida de los controles del derecho administrativo siendo reemplazados por las normas civiles (Flores Rivas, 2021).

La importancia del análisis que se presenta en esta investigación radica principalmente por la incertidumbre que existe respecto de la naturaleza jurídica de las multas en la ley N° 19.886, sobre todo en contratos de gran importancia que impactan al patrimonio fiscal y a los ciudadanos, transformándose en un asunto de política pública (Lledó Veloso & Pardo Donoso, 2015).

La presente investigación se inicia estudiando los elementos que forman parte de un contrato administrativo, para lo cual se presentarán definiciones tanto de la doctrina chilena como de la comparada y los principios que regulan la disciplina.

Determinado lo anterior, el trabajo en el capítulo segundo examina las diversas hipótesis acerca de la naturaleza jurídica de las multas, efectuándose un estudio jurídico en torno al sistema de multas y si a estas les son aplicables, conforme a sus potestades exorbitantes y discrecionales, solo el artículo 1.535 del Código Civil, las bases, los términos de referencia y el respectivo contrato, o bien, debe ejercerse el *ius puniendi* o potestad sancionadora del Estado.

Finalmente y luego de estudiar ambas teorías que se han presentado acerca de la naturaleza jurídica de las multas, el capítulo tercero finalizará observando la jurisprudencia de la Contraloría General de la República y lo resuelto por la Corte Suprema.

## 2. Elementos de la contratación administrativa

---

### 2.1. Concepto de contrato administrativo

Roberto Dromi señala que «se entiende por contratación pública a toda declaración bilateral o de voluntad común, productora de efectos jurídicos entre dos personas, de las cuales una está en ejercicio de la función administrativa» (2009: 453).

Silva Cimma, por su parte, indica que «el contrato administrativo es el acto jurídico bilateral celebrado entre la Administración y un particular u otro órgano

de aquella, que persigue un fin público, y se somete a las reglas del derecho público» (1995: 174).

Jorge Bermúdez Soto define el contrato administrativo como un:

acuerdo de voluntades entre organismos de la Administración del Estado que actúa dentro de su giro y tráfico propio administrativo y en ejercicio de sus competencias específicas, y un administrado u otro organismo público que actúa como particular y no dentro de sus competencias específicas, que tienen por objeto la satisfacción de necesidades públicas, produciendo entre ellas derechos y obligaciones (Bermúdez Soto, 2010: 141).

Juan Carlos Flores Rivas indica que:

el contrato administrativo se configura como un acuerdo de voluntades entre la Administración del Estado y un particular, sea persona natural, sea persona jurídica quien asume la calidad de cooperador del Estado en el marco de un acuerdo público-privado, que tiene como objetivo principal la satisfacción directa o indirecta de las necesidades públicas de los ciudadanos (Flores Rivas, 2016: 47).

Por su parte, Nancy Barra Gallardo y Gabriel Celis Danzinger explican que la jurisprudencia de la Contraloría General de la República ha sostenido en los dictámenes N°s. 29.401, de 1984, 12.251, de 1993, y 46.532, de 2000, que la expresión contrato administrativo, para efectos del artículo 9° de la ley N° 18.575, se entiende con un alcance amplio, en el sentido de que «abarca los diversos tipos de contratos que celebren los entes de la Administración, tanto en el ámbito de sus potestades exorbitantes como en el de su actuación en un plano de igualdad con los particulares» (Barra Gallardo & Celis Danzinger, 2018: 2).

Jaime Arancibia Mattar (2019), analizando la naturaleza jurídica de los contratos administrativos, nos presenta un punto de vista interesante que no puede ser pasado por alto. El autor cuestiona la institución del contrato administrativo y la sustituye por los actos administrativos de efectos bilaterales.

Arancibia Mattar sostiene que los contratos son más bien actos administrativos regidos por la justicia distributiva y no acuerdos sometidos a la justicia conmutativa. Afirma que son actos administrativos, ya que el origen de la relación jurídica es unilateral y potestativo, y no bilateral y consensual. Agrega que el fundamento del equilibrio económico de las partes no es justificación

conmutativa como en los contratos privados, sino distributiva, y la vigencia del equilibrio económico no está condicionada a su reconocimiento legal o contractual, sino que es exigida directamente por la Constitución en virtud del imperativo de igualdad ante los bienes y cargas públicas<sup>3</sup>.

En consecuencia, como señala Bermúdez Soto (2010), los elementos que determinan si estamos o no en presencia de un contrato administrativo son:

- a) Una de las partes es una Administración pública.
- b) Deben existir en dicho contrato cláusulas de carácter exorbitantes. Es decir, determinadas cláusulas que colocan a la Administración pública en una situación de privilegio respecto de la otra parte.
- c) El objeto del contrato será siempre la satisfacción de una necesidad pública.
- d) La Administración pública que contrata lo hace dentro de su giro y tráfico propio, es decir, el estrictamente administrativo.

Se sostiene que la Administración en ninguna circunstancia contratará en peores condiciones que un particular en condiciones normales u ordinarias, esto independiente del mecanismo que se utilice, ya sea concurso público o contratación directa. En este último caso, que puede traducirse en una situación de imperiosa necesidad<sup>4</sup>, se podría concretar a través de un trato o contratación directa a raíz de una situación apremiante o que merezca actuar con rapidez para satisfacer la necesidad pública, lo que no significa que la Administración se vea vulnerada, al contrario, se podría modificar el concepto de prestaciones equivalentes (Díaz Bravo & Rodríguez Letelier, 2016).

Las cláusulas exorbitantes que se contienen en el contrato administrativo no restringen ni mucho menos limitan a la Administración del Estado, ya que esa potestad es irrenunciable y amplían y fortalecen la posición contractual.

---

3 Sobre este punto Jorge Arancibia Mattar critica abiertamente a Gaston Jèze, quien distingue entre contratos administrativos y privados de la Administración, dependiendo de si conceden o no un servicio público, señalando que esta doctrina de fines del siglo XIX reduce lo administrativo a la actividad prestacional del Estado, olvidando que la finalidad de los contratos regidos en parte por normas de derecho privado es también esencialmente administrativa y de interés público, como el fenómeno de actividades privadas, el Estado empresario o la organización administrativa. Señala que, bajo esta perspectiva finalista o funcional, todo contrato celebrado por la Administración es intrínsecamente administrativo y jamás privado, con prescindencia de las normas que rigen el intercambio obligacional. Agrega que negar la naturaleza pública de un contrato de la Administración regido parcialmente por la legislación privada equivale a negar que el fin esencial y último de todo acto estatal es asegurar el bien común.

4 Entre las causales de trato directo, se contemplan los casos de urgencia, emergencia o imprevisto (decreto N° 250, 2004, artículo 10, N° 3).

## 2.2. Principios de la contratación administrativa en la ley N° 19.886

### 2.2.1. Libre concurrencia de los oferentes

El principio de libre concurrencia de los oferentes está regulado en el artículo 9° de la ley N° 18.575, que señala: «el proceso concursal estará regido por los principios de libre concurrencia de los oferentes al llamado administrativo...».

El principio de libre concurrencia de los oferentes consiste en que la Administración no ponga más restricciones o limitaciones que las expresamente dispuestas en la ley (Moraga Klenner, 2019).

Juan Carlos Flores Rivas (2021) explica que aquel tiene un origen constitucional, que se puede reconocer en disposiciones de la Constitución de 1980. Este principio es una demostración de la función colaborativa que les corresponde a los particulares respecto de los cometidos estatales, siendo una manifestación de la subsidiariedad y servicialidad del Estado. El autor indica que el artículo 1°, inciso primero, de la Constitución de 1980, fija la regla básica sobre la igualdad ante el derecho, ya que dispone que las personas nacen libres en igualdad y derechos (Flores Rivas, 2021). Este reconocimiento les permite participar en condiciones equitativas en los beneficios económicos, sociales y culturales que brinda el Estado a los particulares. Agrega de igual modo que el artículo 19, N° 22, de la carta fundamental, le impone al Estado la prohibición de efectuar discriminaciones arbitrarias en materia económica, detallando que aquello implica garantizar y fomentar la máxima participación posible en la contratación administrativa. Señala, además, que, conforme a este principio, el Estado se encuentra obligado a remover todo obstáculo que impida un libre acceso a todos los ciudadanos a participar en igualdad de condiciones en las licitaciones públicas (Flores Rivas, 2021).

Tal como lo expresa Luis Cordero Vega (2015), este principio explica que toda persona es un potencial contratante del Estado, por cuanto tiene el derecho de participar en un llamado de licitación pública, pero además implica que no es posible, sin afectar este principio, prorrogar indefinidamente los contratos administrativos, pues este principio garantiza finalmente una adecuada competencia.

Es así como el artículo 12 del decreto N° 250 limita las opciones de renovación de los contratos administrativos regidos por la ley N° 19.886 a solo una vez, siempre y cuando existan motivos fundados para establecer este tipo de cláusulas, y así lo hubieren mencionado las bases o el contrato.

La Contraloría General de la República señala que este principio implica la exigencia de una racionalidad debida. Sobre este punto en particular se sostiene que:

un posible comportamiento administrativo que, por defectos subsanables, excluyera ofertas e impidiera una eficiente comparación de los precios del mercado, importaría caer en el

clásico error que hace ya muchos años denunciara un autor como la racionalidad irracional de la Administración... corresponde pues evitar actitudes formalistas, buscando subsanar irregularidades de detalle y centrando el análisis comparativo sobre los aspectos de fondo de cada oferta... la Administración tiene la obligación de obviar inconvenientes y permitir la mayor afluencia posible de ofertas, ya que la concurrencia no rige a favor de los oferentes sino en beneficio del Estado... si el vicio es puramente formal deberá ser subsanado o bien ni siquiera eso será necesario, en caso de que resulte una falta muy leve (dictamen N° 14.133, 2002).

En consecuencia, el principio de libre concurrencia de los oferentes permite considerar las ofertas de todos los proponentes que han cumplido con las condiciones establecidas por la Administración en un concurso público, evitándose que por errores sin trascendencia y no esenciales queden fuera de concurso (Barra Gallardo & Celis Danzinger, 2018).

### **2.2.2. Igualdad de los oferentes ante las bases**

Este principio, reconocido igualmente en el artículo 9° de la ley N° 18.575, implica que, desde el inicio del proceso de licitación, pasando por la adjudicación del contrato y durante su ejecución, todos los oferentes se encuentren en la misma situación (Bermúdez Soto, 2014).

Conforme lo señala Juan Carlos Flores Rivas (2021), existe una estrecha relación entre igualdad y licitación, ya que, por una parte, el Estado licitante debe proceder en todas las etapas de la licitación pública, tratando a todos los oferentes de manera objetiva con las mismas exigencias jurídicas. Además de aquello, esta relación estrecha obliga a la entidad licitante a crear bases de licitación racionales, sensatas y no caprichosas, es decir, bases que no impidan a los particulares a participar de los procesos de contratación, mediante condiciones objetivamente posibles de cumplir para los actores que intervienen en un determinado mercado proveedor de bienes o servicios.

Este principio implica, tal como lo ha manifestado la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, un deber de imparcialidad respecto de los participantes del procedimiento concursal. En este sentido el órgano de control explica que se deben establecer condiciones impersonales que permitan ser evaluadas sobre la base de criterios objetivos de aplicación general (dictamen N° 72.044, 2016).

Por ello, las bases de licitación deberán establecer las condiciones que permitan alcanzar la combinación más ventajosa entre todos los beneficios del bien o servicio por adquirir y todos sus costos asociados, presentes y futuros (ley N° 19.886, artículo 6°).

De acuerdo con Juan Carlos Flores Rivas (2021), este principio admite dos interpretaciones, una que se debe realizar en términos estrictos durante la etapa de selección del futuro contratante y otra durante la etapa de ejecución contractual. En la primera, que es la etapa de selección de los oferentes, este principio tiene como objetivo que todos los participantes de la licitación se rijan por las mismas reglas, no aceptándose ventajas para unos en desmedro de otros. En la segunda etapa, que comprende la ejecución del contrato, el principio de igualdad de los oferentes debe ser interpretado de manera menos rígida y finalista, ya que el contrato puede ser susceptible de modificaciones con el propósito de aumentar el estándar de prestación de servicios, en beneficio de los usuarios de los mismos, sin infringir el principio ni conferir ventajas indebidas en forma sobreviniente (Flores Rivas, 2021). Estas alteraciones deben ser motivadas e implicar un mejoramiento sustantivo de los niveles de calidad de los servicios que presta el contrato (Flores Rivas, 2021).

El Tribunal Constitucional en 2022 concluyó que, de acuerdo al principio de igualdad ante las bases, el organismo debe tratar a todos los interesados del mismo modo, eligiendo la propuesta que resulte objetivamente más conveniente (rol N° 12.159, 2021).

### **2.2.3. Principio de estricta sujeción a las bases**

El principio de estricta sujeción a las bases se encuentra consagrado en el artículo 9° de la ley N° 18.575, según el cual los procesos concursales se rigen por el principio de igualdad ante las bases, y en el artículo 10 de la ley N° 19.886 que señala que los procedimientos de licitación se realizarán con estricta sujeción, de los participantes y de la entidad licitante, a las bases administrativas y técnicas que la regulen.

Este principio tiene su razón de ser en que las bases constituyen la principal fuente de derechos y obligaciones de los oferentes (Celis Danzinger, 2018), garantizando la imparcialidad de la Administración dentro del concurso público (Bermúdez Soto, 2014). Este es un mandato de interpretación y aplicación estricta de las bases, toda vez que las bases establecen las condiciones generales, especiales, técnicas y económicas que deben consignar las ofertas, para que estas puedan ser declaradas admisibles, y para que las ofertas que las entidades acepten puedan ser sometidas a comparación (Flores Rivas, 2021).

La aplicación de este principio supone para la Administración la prohibición de modificar las bases del concurso una vez que estas hayan sido abiertas (Bermúdez Soto, 2014), constituyéndose —como señala la Corte Suprema citando a Claudio Moraga Klenner— en una verdadera ley del contrato, por cuanto en ellas se manifiestan las estipulaciones contractuales y se establecen cláusulas que son fuente principal de derechos y obligaciones tanto de los intervinientes en la licitación como de las partes en la contratación (rol N° 1.126, 2015).

El Tribunal de Contratación Pública, por su parte, considera que el principio de estricta sujeción a las bases tiene general aplicación respecto de todo procedimiento de contratación administrativa y es la base de certeza para los participantes en las licitaciones, porque las reglas de estas no serán alteradas (rol N° 92, 2011).

Para la Contraloría General de la República este principio implica que:

las bases que rijan el concurso deben ser observadas de modo irrestricto, y constituyen el marco jurídico aplicable a los derechos y obligaciones tanto de la Administración como de los oponentes al correspondiente certamen, al que tienen que deben ceñirse obligatoriamente las partes que participan en un proceso de esa naturaleza, a fin de respetar la legalidad y transparencia que deben primar en los contratos que celebre aquella (dictamen N° 91, 2021).

Se ha planteado por la doctrina que el principio de estricta sujeción a las bases impone las siguientes obligaciones:

- a) Inalterabilidad de los pliegos de condiciones, porque todo el proceso de licitación, ejecución y celebración del contrato debe observarlo, pues las bases de licitación constituyen la matriz contractual o la sustancia obligacional rectora de los efectos jurídicos del vínculo (Dromi, 2010).
- b) Las ofertas presentadas por los proponentes deben compararse con el resto de los oferentes.
- c) El resto de los plazos establecidos para el desarrollo del proceso.
- d) La Administración debe regirse por el procedimiento de selección establecido en las bases de licitación.
- e) La confidencialidad de la oferta hasta su apertura.
- f) La publicidad de todo el proceso licitatorio.
- g) Conocer las ofertas de los demás proponentes una vez realizado el acto de apertura.
- h) Comunicación de los errores formales de las ofertas (Abarca Muñoz, 2013).

Sin perjuicio de todo lo anterior, el principio de estricta sujeción a las bases presenta atenuaciones en su aplicación, que son de índole práctica. En este sentido, podemos afirmar que, bajo una interpretación finalista, las ofertas, aun cuando presenten errores, pueden ser admitidas al diálogo competitivo, guardado una estrecha relación con el principio de no formalización (Flores

Rivas, 2021) que se consagra en el artículo 13 de la ley N° 19.880. Es decir, no es admisible que, por errores sin trascendencia y no esenciales, los oferentes queden fuera de concurso (Celis Danzinger, 2018).

La Contraloría General de la República ha señalado expresamente que prescindir de una oferta que presenta errores sin trascendencia y no esenciales es una vulneración al principio de libre concurrencia de los participantes. El órgano de control considera que mientras más numerosas sean las ofertas válidas que concurren a una licitación, mayor es el ámbito de acción de la Administración para elegir la propuesta más satisfactoria al interés público (dictamen N° 72.362, 2014).

### 3. Naturaleza jurídica de las multas en la ley N° 19.886

---

Existen dos posiciones contradictorias acerca de la naturaleza jurídica de las multas en el contrato de provisión de bienes y servicios regulado por la ley N° 19.886. Se ha dejado al arbitrio o creatividad de la Administración la determinación de los elementos, del procedimiento y finalmente de los límites en las respectivas bases de licitación (Lledó Veloso & Pardo Donoso, 2015), debido principalmente a la ausencia de regulación legal sobre la materia.

Como se indica anteriormente, la multa se encuentra establecida en las respectivas bases administrativas que regulan el concurso público. En ese cuerpo normativo, la autoridad administrativa expone cuál será la sanción del proveedor del bien o servicio que no ha dado cumplimiento a lo prescrito en el pliego de condiciones.

Es así como se entiende por bases administrativas:

Documentos aprobados por la autoridad competente que contienen, de manera general o particular, las etapas, plazos, mecanismos de consulta o aclaraciones, criterios de evaluación, mecanismos de adjudicación, modalidades de evaluación, cláusulas del contrato definitivo, y demás aspectos administrativos del proceso de compras (decreto N° 250, 2004, artículo 2°, N° 3).

Asimismo, se otorga la facultad a la Administración para aplicar multas, indicando que aquello debe estar previamente establecido en las bases y en el contrato (decreto N° 250, 2004, artículo 79 ter).

La potestad sancionadora en materia contractual consiste en la facultad de la Administración para aplicar sanciones sin recurrir a un órgano jurisdiccional si el contratista no cumple las condiciones o plazos, de acuerdo al cronograma establecido en las bases o el contrato (Celis Danzinger, 2019).

Para asegurar el cumplimiento de la finalidad pública envuelta en el contrato administrativo, el legislador atribuye como una prerrogativa exorbitante a la Administración del Estado la posibilidad de dar por terminado el contrato administrativo unilateralmente ante la ocurrencia de determinados hechos regulados en la ley, o en el contrato mismo, que constituyen incumplimientos específicos a las obligaciones esenciales del contrato imputables al contratista particular. Generalmente, dicha forma de extinción de los contratos administrativos se conoce como caducidad administrativa, por cuanto los derechos del contratista insertos en el contrato se extinguen por el incumplimiento condicional de alguna de las obligaciones esenciales del mismo (Flores Rivas, 2017).

Una de las cuestiones fundamentales que deben dilucidarse acerca del poder sancionatorio del Estado, en el ámbito de la contratación administrativa, es si este tiene una verdadera naturaleza contractual o si, por el contrario, es simple ejercicio unilateral del poder público. A nivel comparado, la doctrina uniforme argentina consideraría que se trata de una facultad que se origina en el común acuerdo de los contratantes; se trata, como dice Ferrando, de conocer la «ley del contrato» como fuente de sanción (Moraga Klenner, 2007). Los defensores de la tesis privatista indican que es beneficioso que el poder sancionador no tenga naturaleza potestativa, por cuanto los plazos de prescripción a los que están sujetas las multas es de cinco años, al igual que las acciones ordinarias –interpretación sistemática de los artículos 2.497 y 2.515 del Código Civil– (Flores Rivas, 2021).

Por su parte, están aquellos como Gabriel Celis Danzinger (2019) quienes señalan que, en el ámbito de la contratación administrativa, el ejercicio del poder sancionador de la Administración es de naturaleza potestativa, es decir, consiste en una sanción administrativa y no en una indemnización de perjuicios propia de la responsabilidad contractual, afirmando que la sanción no tiene su origen en el acuerdo de voluntades, descartando que su naturaleza jurídica sea contractual.

A continuación, analizamos tanto la tesis privatista como aquella tesis que sostiene que la naturaleza jurídica de las multas es una infracción propia del derecho administrativo sancionador.

### **3.1. Las multas como incumplimiento contractual**

Bajo esta teoría, las partes –la Administración y el particular– actúan en un plano de igualdad, donde se ejercen derechos y no potestades, es decir, se trataría de una cláusula penal de índole civil (Lledó Veloso & Pardo Donoso, 2015) regulada en el artículo 1.535 del Código Civil.

De acuerdo a la definición que nos entrega Juan Andrés Orrego Acuña, se entiende por cláusula penal «el pacto en virtud del cual se estipula una prestación a cargo del deudor y en favor del acreedor, representativa de la evaluación anticipada de los perjuicios y para el caso de incumplimiento en cualquiera de sus formas» (2022: 97). El autor menciona que esta evaluación convencional tiene la ventaja de fijar desde ya el monto de los perjuicios que sufrirá el acreedor en caso de incumplimiento por el deudor; de igual forma, por emanar de la voluntad de las partes –de acuerdo al artículo 1.545 del Código Civil– es una ley para los contratantes, que debe prevalecer sobre toda otra liquidación<sup>5</sup> (Orrego Acuña, 2022).

Es habitual ver en las bases de licitación de los servicios públicos un tratamiento especial y en detalle de las multas<sup>6</sup>, avaluándose anticipadamente el perjuicio por parte de la Administración. Lo que resulta curioso es que ni en la ley N° 19.886

---

5 La naturaleza jurídica de la cláusula penal:

- 1) Es una obligación accesoria, tanto porque depende de una obligación principal, cuanto porque asegura su cumplimiento.
- 2) Es una obligación accesoria condicional: depende de un hecho futuro e incierto, consistente en el incumplimiento de la obligación principal. Es una condición suspensiva, expresa, potestativa y negativa (Orrego Acuña, 2022).

6 Un ejemplo de cláusula penal que se incluye habitualmente en las bases de licitación es el siguiente:

En casos de incumplimiento, así como de cumplimiento imperfecto, parcial o tardío del contrato, debido a causas imputables al proveedor, el servicio cobrará, una multa por cada día de atraso, equivalente al 0,5 % del monto total del contrato, sin IVA.

Transcurridos 10 días corridos en que se haya estado aplicando dicha multa, el servicio podrá, a su arbitrio, mantener la aplicación de dicha multa por otros 10 días corridos más, o resolver administrativamente el contrato, en cuyo caso se procederá al cobro íntegro de la garantía por fiel y oportuno cumplimiento del mismo.

En todo caso, transcurridos 20 días corridos desde que se haya estado aplicando la multa, el servicio resolverá administrativamente el contrato, aplicando las sanciones correspondientes. Con todo, la aplicación de las multas al proveedor no podrá exceder del 20 % del monto total de la contratación, IVA incluido. Si excediere dicha cantidad, el servicio podrá ponerle término anticipado a la contratación, de conformidad con lo dispuesto en las presentes bases.

La aplicación de esta multa se efectuará por el servicio administrativamente, sin forma de juicio y, en el evento de que el proveedor no la pague, se cobrará de los pagos que se encuentren pendientes; si no existen pagos pendientes, se cobrará del documento de garantía que hubiese entregado el proveedor, sin perjuicio de las acciones legales que correspondan para el debido resguardo del interés fiscal.

Si se ejecutare el pago de la multa sobre la garantía, antes de su cobro, se le debe solicitar al proveedor que entregue una nueva garantía al servicio por el mismo monto y característica de la primitiva dentro del plazo de 15 días hábiles contado desde la respectiva notificación; sin perjuicio de las acciones legales que correspondan para el debido resguardo del interés fiscal. No se aplicará multa si el atraso es imputable al servicio, o si ha ocurrido por caso fortuito o fuerza mayor.

El servicio a través de la unidad de finanzas comunicará la respectiva multa al proveedor, sin indicar el monto de la misma, el cual podrá reclamar la situación verificada y los días de multas que se le imputan al servicio dentro de los 5 días hábiles siguientes de la referida notificación. La presentación deberá efectuarse en la oficina de partes del servicio, ubicada en XX, comuna de XX, región Metropolitana.

El servicio resolverá la reclamación presentada, acogiendo los fundamentos dados por el proveedor, o bien se rechazará confirmando la multa respectiva.

En definitiva, en el caso de que el servicio determine cursar multa, ya sea total o parcialmente, se notificará al proveedor el acto administrativo respectivo, en la forma y dentro del plazo establecido en el artículo XX de las presentes bases, acto administrativo respecto del cual, el proveedor podrá ejercer las acciones contempladas en la ley N° 19.880. El plazo para pagar la multa será de 10 días corridos, contado desde la mencionada notificación.

ni en su reglamento se define o especifica la naturaleza jurídica de las multas, así como se tampoco se regula el monto de aquella<sup>7</sup>. Sin embargo, aun cuando el legislador no mencionó expresamente el monto, es importante recalcar que las multas deben tener un tope para no transformar en excesivamente gravosos los efectos de eventuales incumplimientos contractuales (Lepe Uribe & Mirosevic Verdugo, 2020).

Jorge Bermúdez Soto justifica la aplicación supletoria de las normas del derecho privado para copar los vacíos normativos que se presentan en las normas del derecho público, señalando, a propósito de las zonas de fricción del derecho administrativo, que:

el derecho administrativo se aplica siempre a la Administración pública, salvo que actúe como sujeto sometido al derecho común... Un problema que presentan estas zonas de fricción es el de la integración de las lagunas, es decir, si procede llenar tales vacíos en el derecho administrativo con las normas del derecho general. Resulta difícil dar aquí una respuesta a este problema, no obstante, un criterio de seguridad jurídica, sumado a la referida precariedad normativa de nuestro derecho administrativo, debiera llevarnos a optar por la afirmativa (Bermúdez Soto, 2010: 18).

Importante es destacar que, a la luz de la teoría privatista, se afirma que las multas por incumplimiento contractual no tendrían la naturaleza jurídica de sanciones administrativas, ya que como lo señala la doctrina administrativa, la multa no se encuentra determinada en el ordenamiento jurídico, sino que está —como dijimos anteriormente— entregada al arbitrio de las bases administrativas que regulan cada concurso.

Los seguidores de la tesis privatista sostienen que las sanciones administrativas, para que sean consideradas como tales, deben cumplir ciertos requisitos, como:

- a) encontrarse determinadas en el ordenamiento jurídico;
- b) la retribución negativa consiste en la privación o restricción de derechos;
- c) la consecuencia es que se impone por una Administración pública contra un administrado; y

---

7 El artículo 11, inciso tercero, de la ley N° 19.886, se refiere a las multas como garantías exigidas para contratar, señalando «con cargo a estas cauciones podrán hacerse efectivas las multas y demás sanciones que afecten a los contratistas». En el reglamento tampoco se encuentra claridad respecto del tratamiento de las multas, donde solo en el artículo 23, N° 4, podría entenderse como referencia a las multas: «las bases podrán contener, en lenguaje preciso y directo... 4. Cualquier otra materia que no contradiga disposiciones de la ley de compras y el reglamento».

- d) el infractor es declarado responsable de las consecuencias derivadas de la comisión de una infracción administrativa, en virtud de un procedimiento administrativo previo (Bermúdez Soto, 1998).

Parte de la doctrina que critica la idea de que las multas contractuales son cláusulas penales, opina que la Contraloría General de la República no efectuó un análisis profundo respecto de la naturaleza jurídica de la multa contractual (Flores Rivas, 2021), afirmación que, según consideramos, es errónea, por cuanto el fundamento doctrinal para sostener que las multas contractuales no son sanciones administrativas se indicó precedentemente, debido a que para ser consideradas como tales debieran estar establecidas en la ley, situación que, en la especie, no ocurre, por cuanto su ejercicio no es una manifestación de una potestad administrativa.

En consecuencia, se puede afirmar que la fuente y el origen de las multas no está en la ley, sino en el acuerdo de voluntades, tratándose de un mecanismo de anticipación convencional de los eventuales perjuicios derivados del incumplimiento contractual (Flores Rivas, 2021).

### 3.2. Las multas como infracción administrativa

Revisada la tesis anterior importa ahora conocer lo sostenido por otra parte de la doctrina, que manifiesta que la naturaleza jurídica de las multas puede ser analizada desde la perspectiva del derecho administrativo sancionador.

Esta tesis señala que la aplicación de una multa se deriva del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración y es reactiva a lo sostenido por la Contraloría General de la República. Esta doctrina (Lara Arroyo & García Huidobro Herrera, 2014) sostiene principalmente que:

- a) La posición de la Contraloría es errónea y distante de la noción de justicia que subyace a todo contrato administrativo. Sobre este punto, Lledó Veloso y Pardo Donoso (2015) afirman que esto es importante, porque la Contraloría ha cumplido un rol de defensa de los derechos de las personas frente a posibles arbitrariedades e ilegalidades en el proceder de la Administración, causándose indefensión a los contratantes particulares.
- b) La posición de la Contraloría es errónea, ya que aplica sin matiz el derecho privado, sin considerar los principios y directrices sobre los cuales se sustenta la contratación administrativa, vulnerándose el artículo 1º, inciso primero, de la ley N° 19.886, al señalar la supletoriedad, en primer lugar, de las normas de derecho público, y, en defecto de ellas, las normas del derecho privado;
- c) Al admitirse la procedencia de la cláusula penal del Código Civil, se vulneraría la esencia del contrato administrativo.

- d) Por ende, estas sanciones serían una manifestación del *ius puniendi* estatal, porque la multa administrativa se materializa en un acto administrativo de gravamen o de contenido desfavorable, restringiendo derechos patrimoniales de las personas, al exigirles pagar una suma de dinero como consecuencia de un ilícito contractual.

Flores Rivas (2021) argumenta que lo sostenido por la tesis privatista, esto es, darles a las multas el mismo tratamiento que a las cláusulas penales, tiene como objetivo despojar a la Administración del régimen de prerrogativas exorbitantes de los contratos administrativos, pretendiéndose que la multa contractual quede desprovista de toda formalidad procedimental y ejecutividad. El autor opina que la referencia al derecho privado es solo conveniencia funcional, para no considerar las reglas y principios que se aplican a las actuaciones administrativas, al afirmar que la multa se ejecuta en razón de una cláusula contractual y no de una potestad pública.

El mismo Flores Rivas (2021) señala que la celebración de un contrato público no deroga ni contractualiza la potestad sancionadora unilateral de la Administración, por lo tanto, las sanciones en los contratos administrativos deben ser estudiadas desde la perspectiva del derecho administrativo sancionador.

Esta doctrina impulsa la idea de ir en defensa de los particulares que contratan con la Administración, contravirtiendo la jurisprudencia de la Contraloría General de la República y, con ello, limitando la discrecionalidad del Estado, ya que entender las multas como sanción administrativa conllevará a que la Administración tenga que adoptar una serie de resguardos tanto formales –al momento del procedimiento administrativo– como de fondo –aplicación de principios de derecho administrativo y derecho penal–, que limitarían su ejercicio y aplicación (Lledó Veloso & Pardo Donoso, 2015).

La doctrina señala que la multa contractual está sujeta de manera exclusiva a las reglas del derecho público, ya que estas son el fruto del ejercicio de una potestad pública exorbitante que está reconocida en nuestro ordenamiento jurídico respecto de los contratos administrativos.

Juan Carlos Flores Rivas (2021) argumenta que las multas deben sujetarse a principios del derecho administrativo y, para fundamentar tal aseveración, cita a la autora Dolores Ruffán Lizana quien opina que «las multas en los contratos administrativos están sujetas a los principios de legalidad, tipicidad, culpabilidad, irretroactividad, temporalidad, proporcionalidad, presunción de inocencia»<sup>8</sup>.

---

8 Juan Carlos Flores, siguiendo la tesis de Dolores Ruffán Lizana, señala que, en cuanto al principio de legalidad, las multas contractuales deben sustentarse en una habilitación legal expresa que regule la potestad sancionadora, no admitiéndose la creación por norma infralegal ni por el contrato de multas sin sustento legal expreso, sin perjuicio de que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha permitido la colaboración reglamentaria, siempre que el legislador establezca el núcleo esencial de la infracción y la sanción con la cual se vincula.

En cuanto a la legalidad, analizado como principio limitador de la actividad administrativa, se indica que las multas señaladas en los contratos deben sustentarse en una norma jurídica de manera expresa, impidiéndose que a través de una norma infralegal –las bases de licitación o el contrato– se pueda ejercer la potestad sancionadora (Flores Rivas, 2021). Se manifiestan de manera contraria Lledó Veloso y Pardo Donoso (2015) al afirmar que, a diferencia del derecho penal donde la tipificación debe ser legal, la tipificación podría emanar de una norma de rango inferior, siempre que esta cumpla con una ley que permita tal regulación.

Sin embargo, un argumento para afirmar que las multas no serían una manifestación del derecho administrativo sancionador es el hecho de que la sanción administrativa –en este caso, la multa que se fija en las bases o en el contrato– no está establecida en una norma jurídica general y abstracta que tenga, a lo menos, un rango legal de reglamento (Lledó Veloso & Pardo Donoso, 2015), como sí ocurre, por ejemplo, en el contrato de obra pública<sup>9</sup>.

---

9 El decreto N° 75, de 2004, determina claramente el procedimiento y el monto que deberá pagar el contratista ante un incumplimiento. Es así como los siguientes artículos regulan el tratamiento de las multas:

Artículo 111. El contratista deberá someterse a las órdenes del inspector fiscal... El incumplimiento de cada orden será sancionado con una multa diaria aplicada administrativamente, durante el lapso en el cual no sea acatada, de 0,5 a 3 unidades tributarias mensuales, en los contratos del Registro de Obras Menores y de 3 a 8 unidades tributarias mensuales en los del Registro de Obras Mayores o de un Registro Especial, salvo que las bases administrativas establezcan condiciones distintas a las señaladas.

Artículo 123. El contratista deberá proporcionar a la Dirección General, a la inspección fiscal y a la Dirección del Trabajo, los datos que estos le soliciten... El contratista que no entregare oportunamente estos antecedentes incurrirá en una multa de 1 unidad tributaria mensual por cada día de atraso, a menos que las bases de licitación indiquen algo diferente. La aplicación de esta multa se hará administrativamente y se descontará de los estados de pago de obra, y en subsidio de las retenciones o garantías del contrato.

Artículo 135. Los montos de las multas que se establecen en el presente reglamento podrán ser modificados en las bases de licitación, de acuerdo con la magnitud de la obra, su duración, grado de urgencia e importancia, u otros motivos que se consideren de importancia y que ameriten dicha modificación. En todo caso, la multa total por atraso en la terminación de las obras no podrá exceder del 15 % del valor del contrato, como se señala en el artículo 163. Respecto a eventuales multas por incumplimientos técnicos, ellas quedarán claramente establecidas en las bases...

Artículo 143. ... El contratista deberá entregar mensualmente al inspector fiscal una nómina de los trabajadores que estén en actividad en las diversas faenas, incluyendo los trabajadores de subcontratistas, dentro de los cinco días siguientes al mes que se informa. Por cada día de atraso se aplicará una multa de 1 UTM ....

Artículo 157. ... El simple retardo en la devolución del anticipo quedará afecto a una multa diaria del 1 %, sobre la cantidad adeudada, debidamente reajustada conforme a lo establecido en el artículo 108 de este reglamento, quedando la autoridad facultada para hacer efectiva la garantía que lo caucione.

Artículo 163. Si el contratista no entrega la obra totalmente terminada dentro del plazo contractual, incluyendo las eventuales ampliaciones de plazo concedidas, pagará una multa diaria igual a la razón «K x P / d», en que «K» es un factor a ser definido en las bases o, ante el silencio de las mismas, tendrá un valor de 0,50; «P» es el monto de las obras contratadas, incluyendo ampliaciones y disminuciones del monto del contrato si las hubiere, actualizado a la fecha de pago de la multa, de acuerdo al sistema de reajuste contemplado en las bases administrativas; y «d» es el número establecido de días corridos de duración del contrato, incluyendo eventuales aumentos de plazo concedidos... La multa total no podrá exceder del 15 % del valor del contrato en los términos definidos en el inciso primero de este artículo...

## 4. Análisis de jurisprudencia

---

### 4.1. Algunos criterios de la Contraloría General de la República

#### 4.1.1. Dictamen N° 65.248, de 2011

**Resumen:** se reclama por una empresa en contra de la Dirección de Logística de Carabineros de Chile, argumentando que el cobro de la garantía de fiel cumplimiento de contrato y de la multa, a consecuencia del término anticipado del contrato, se traduce en una doble sanción no contemplada en la ley ni en los acuerdos suscritos.

**Dictamina:** en cuanto a las multas consultadas, cabe precisar que el fundamento que las origina es un incumplimiento contractual y no una infracción administrativa, por lo que no revisten la naturaleza de una sanción. Más bien, se trata de una consecuencia jurídica de una situación expresamente prevista en las bases y en el contrato, que no implican el ejercicio del *ius puniendi* o potestad sancionatoria del Estado.

Este dictamen señala que las multas prescritas en las bases de licitación o en el contrato no provienen de la ley, sino que se trata de una consecuencia jurídica. Esto reafirma la tesis privatista que sostiene que la naturaleza jurídica de las multas es cláusula penal, argumentándose que el contratista que concurre a una licitación pública lo hace de manera libre, consintiendo en el contenido de las bases de licitación que regularon una propuesta pública, y que tiene como consecuencia extender las reglas de prescripción del Código Civil.

Es decir, el criterio utilizado por el órgano de control sostiene que la multa no sería una manifestación de la potestad sancionadora del Estado, ya que el origen y la fuente no proviene de la ley, sino que se trata de un anticipo convencional de perjuicios al que el contratista accede libremente y al que se encuentra sometido a raíz de un incumplimiento contractual. Este criterio se encuentra contenido en los dictámenes N°s. 26.632, de 1997, y 12.541, de 2010.

#### 4.1.2. Dictamen N° 8.241, de 2020

**Resumen:** Carabineros de Chile solicita la reconsideración del dictamen N° 18.666, de 2019, en el cual se determinó que aquella institución debía recalcular la multa aplicada a una empresa de comunicaciones en el marco de un contrato de prestación de servicios.

**Dictamina:** las sanciones son de derecho estricto, sin que corresponda darles otros alcances ni aplicarlas de modo diferente a lo especificado en la norma

que las establece, por lo que la imposición de las multas contractuales de que se trata debió regirse por lo previsto al respecto en las bases administrativas y en el contrato.

Como se puede apreciar, la Contraloría reafirma el criterio de que las multas contractuales son cláusulas penales, ordenándole a la Administración que las aplique, por cuanto su fuente está prevista en el pliego de condiciones y en el contrato, con la finalidad de asegurar la ejecución de este último.

#### 4.1.3. Dictamen E278510, de 2022

**Resumen:** la Pontificia Universidad Católica de Chile solicita al contralor dejar sin efecto una multa por incumplimiento en un contrato de asesoría técnica, a raíz de haber perdido 12 grabaciones de clases, correspondiente al proceso de evaluación del desempeño profesional docente de los años 2017 y 2018, argumentando que la sanción impuesta sería extemporánea.

**Dictamina:** sobre la eventual extemporaneidad en la aplicación de la multa en cuestión por haberse vencido el plazo del contrato, procede hacer presente que dicha medida tiene su origen en el incumplimiento de obligaciones contractuales, resultando aplicable a su respecto el plazo de prescripción de cinco años que contempla el artículo 2.515 del Código Civil.

En este dictamen se reconoce de manera expresa que el plazo de prescripción es aquel contenido en el Código Civil, debido a que la naturaleza jurídica de la multa es una cláusula penal, que se somete a las normas y plazos del derecho civil por considerarse que el contratista ha concurrido aceptando de manera libre las cláusulas del pliego de condiciones.

#### 4.2. Algunos criterios de la Tercera Sala de la Corte Suprema:

##### 4.2.1. Rol N° 38.856, de 2017, «Mellafe y Salas S.A. con Fisco de Chile»

**Resuelve:** en consecuencia, la ley N° 19.886 contiene una regla clara de supletoriedad, que envía al intérprete, primero al derecho público y, en su defecto, al derecho privado, de modo que no se configura ninguno de los yerros denunciados conforme a lo dicho y a lo que se explica a continuación. En efecto, el artículo 4° del Código Civil contiene una norma de preferencia de otros cuerpos legales por sobre aquel, en el supuesto de que ambas regulaciones se refieran a la misma materia, en forma diferente u opuesta, y que no exista una regla que permita descartar alguna de ellas expresamente. De no ser así, la regla de la preferencia no tiene razón ni sentido alguno. En el caso de autos, no estamos frente a ese supuesto, por cuanto el artículo 1° de la ley N° 19.886 reenvía al intérprete, en defecto o ausencia de norma en esa ley especial, así como en el derecho público, a las normas del derecho privado, lo cual desde ya descarta o

elimina la posibilidad de aplicar otras leyes como podrían ser los artículos 94 y 95 del Código Penal (considerando octavo).

Esta sentencia señala que las multas son un mecanismo de anticipación convencional de los perjuicios a consecuencia de un incumplimiento contractual. Producto de esto, la jurisprudencia analizó el artículo 1° de la ley N° 19.886, que dispone la aplicación supletoria del derecho privado, específicamente al artículo 1.535 del Código Civil, en lo relativo a la regulación de la cláusula penal y de los artículos 2.497 y 2.515 del Código Civil, respecto del plazo de prescripción de las acciones ordinarias (Flores Rivas, 2021).

#### 4.2.2. Rol N° 11.527 de, 2019, «CAS Chile S.A. de I. con Ilustre Municipalidad de La Pintana»

**Resuelve:** la Municipalidad... no se encuentra ejerciendo su potestad sancionadora en los términos que explicita el recurrente y que emanan de la normativa general del derecho administrativo, por el contrario, en la especie, la reclamada ejecuta una cláusula del contrato de prestación de servicios que suscribió con el recurrente... no se está frente al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, sino ante el cumplimiento de un contrato que constituye una ley para las partes (considerando noveno).

La empresa de comunicaciones interpone recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia dictada por la Quinta Sala de la Corte de Apelaciones de San Miguel, que rechazó el reclamo de ilegalidad de la recurrente en contra de un ordinario emanado de la alcaldesa de la Municipalidad de la Pintana, en el cual se notifica una multa a la recurrente por infracciones a un contrato de arrendamiento, implementación y mantenimiento de programas computacionales para la Municipalidad de la Pintana, reconociéndose expresamente que, en el caso particular, el municipio no está ejerciendo la potestad sancionadora, sino que por el contrario, la Corte Suprema argumenta que solo se ejecutó una cláusula penal contenida en un contrato al que el particular accedió de manera libre.

#### 4.2.3. Rol N° 4.001, de 2017 «Espacio y Jardín Ltda. con I. Municipalidad de Iquique»

**Resumen:** la empresa dedujo acción de resolución de contrato con indemnización de perjuicios que recae sobre el contrato de servicio de provisión, instalación y mantención de macetas ornamentales de la comuna de Iquique.

**Resuelve:** la aplicación de una multa impuesta por la Administración, en el marco de los contratos administrativos de la ley N° 19.886, constituye una sanción administrativa o bien una manifestación de la potestad sancionadora de la Administración, en tanto se trata de una reacción que el ordenamiento atribuye a un obrar que se considera ilícito en el contexto de una relación

de derecho público, cuestión por la que en definitiva se persigue reponer un equilibrio que se ve quebrantado con motivo del incumplimiento del contratista y que se materializa a través de un acto administrativo. De lo dicho, se sigue que la multa contractual se condice con la imposición de una sanción administrativa que la autoridad pública impone a un particular en cuanto se haya verificado un supuesto de infracción normativo, contractual o a las bases de licitación.

Es interesante y sorpresivo el racionamiento de Corte Suprema en esta causa, el que cambia luego en 2019 en el rol N° 11.527. En esta sentencia, se afirma que la aplicación de la multa es una manifestación del derecho administrativo sancionador, abandonando para el caso particular la tesis de que su naturaleza jurídica es una cláusula penal que se sujeta al derecho civil. Es decir, reconoce que la municipalidad se encuentra ejerciendo una potestad sancionadora y no una cláusula del contrato.

#### 4.2.4. Rol N° 125.529, de 2020, «SEMKT Ltda. con Ilustre Municipalidad de Santiago»

**Resuelve:** por otro lado, es imprescindible subrayar que no se está en presencia de una manifestación de la potestad sancionatoria administrativa, sino que el término anticipado del contrato obedece a una estipulación contractual que puede ser entendida como una verdadera cláusula penal en favor de la Administración en cuanto acreedora, figura permitida por el artículo 11 de la ley N° 19.886 y el inciso primero del artículo 79 ter de su reglamento (considerando décimo).

La empresa deduce recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia de única instancia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, que rechazó el reclamo de ilegalidad. La recurrente argumenta que no corresponde la aplicación de normas de derecho privado a la contratación pública, ya que actualmente no es posible elaborar una teoría general de los contratos administrativos.

La Corte Suprema tanto en el fallo rol N° 11.527, de 2019, como en el N° 125.529, de 2020, impone un régimen jurídico de derecho privado a las sanciones administrativas contractuales, excluyendo a las normas y principios del derecho público. La jurisprudencia reconoce que las sanciones contractuales tienen su origen en un incumplimiento de naturaleza contractual y que su regulación se encuentra entregada a las bases de licitación que regulan la propuesta pública y el contrato. Rosa Gómez González argumenta que «el establecimiento de sanciones en el contrato sería aplicación de meras cláusulas penales, esto es, una evaluación anticipada de los perjuicios» (2021: 49).

Sin perjuicio de lo anterior, la misma Corte Suprema ha expresado que la aplicación de las multas importaría el ejercicio del *ius puniendi* o potestad sancionadora del Estado.

## 5. Conclusiones

---

Antes de manifestar nuestra opinión acerca de la tesis a la que adscribimos, es relevante señalar la importancia de esta investigación, sobre todo considerando que la Administración celebra a diario contratos de bienes y servicios, y donde algunos de ellos gozan de gran relevancia por la cantidad de recursos públicos que se involucran en su transacción, que pueden tener repercusión en las políticas públicas del Estado.

Es ampliamente reconocida la prerrogativa exorbitante que tiene la Administración del Estado en materia contractual y que tiene como objetivo cumplir con la finalidad pública, facultándose para dar por terminada la relación contractual y aplicar una sanción cuando el contratista ha incurrido en incumplimiento.

La gran mayoría de los autores que han escrito acerca de la naturaleza jurídica de las multas —que no son muchos— coinciden en que determinarla contribuiría a dar certidumbre a un problema que enfrenta posiciones disímiles.

La interpretación de la Contraloría General de la República nos remite directamente a la tesis privatista, donde la relación entre la Administración y el proveedor de bienes o servicios está entregada al derecho civil. Bajo esta tesis cualquier controversia que surja entre el administrado y la Administración acerca de la proporcionalidad de la multa que se aplica debe ser conocida por los tribunales ordinarios de justicia. Esta tesis, que reconoce la aplicación del derecho civil en los contratos administrativos, señala que las multas son cláusulas penales, es decir, es una sanción civil que se aplica ante el incumplimiento del proveedor. Esto otorga mayor libertad al órgano para fijar las multas en consideración a la importancia y trascendencia que pudiera tener el contrato que se pretende celebrar.

La tesis opuesta explica que, bajo el derecho administrativo sancionador correctivo, el Estado se encuentra facultado para aplicar sanciones a los administrados por el incumplimiento de ciertas reglas jurídicas predeterminadas (Cárcamo Righetti, 2010), razón por la cual consideramos que sostener que a la Administración le asiste un poder sancionatorio de naturaleza potestativa al aplicar multas en los contratos regidos por la ley N° 19.886 no es del todo acertado, pues implica perder la libertad para poder fijar el monto de la multa.

La razón para fundamentar nuestra opinión e inclinarnos por la llamada tesis privatista radica principalmente en que la cláusula penal nos da mayor libertad para determinar las multas. Este auxilio a la norma privada no implica la instrumentalización de la cláusula penal —tal como lo señala Flores Rivas—, ni mucho menos construir un plazo de cinco años y no de seis meses de

prescripción, sino que, por el contrario, implica dotar a la Administración de mejores facultades de gestión para la ejecución del contrato<sup>10</sup>.

Los detractores de la tesis privatista señalan que uno de los riesgos a los que se ve expuesto el contratante es la desmesurada discrecionalidad que podría eventualmente tener un órgano de la Administración al momento de fijar el monto y el procedimiento de las multas en las bases de licitación. Sin embargo, olvidan que uno de los principios que inspiran y rigen a la contratación administrativa es el de la libre concurrencia de los oferentes, que tal como lo explicamos cuando expusimos los principios de la ley N° 19.886, implica la exigencia de una racionalidad debida, por lo que obliga a la Administración a establecer topes en la aplicación de las multas por así disponerse en el artículo 79 ter del decreto N° 250, de 2004. Esto significa que no está permitido fijar multas con montos exorbitantes que puedan generar un detrimento tal en el patrimonio del contratante que impidan su participación en la actividad económica.

Asimismo, sostenemos que existe un riesgo que puede impedir la libre concurrencia de los oferentes a un llamado público, si postulamos que el legislador debe regular en detalle el monto de la multa y el procedimiento de ella —como ocurre por ejemplo en el contrato de obra pública—. Autores como Graciela Lepe Uribe y Camilo Mirosevic Verdugo (2020) han argumentado que, para fomentar las compras innovadoras, se requiere replantear la exigencia de garantías de fiel cumplimiento del contrato y de aplicación de multas, toda vez que las empresas que se dedican al rubro de la innovación y el desarrollo son más propensas a no ofertar con el Estado, ya que sus productos suponen un riesgo al tener las características de innovadores en el mercado. En este sentido, si estas compras son susceptibles de multas —por los montos asociados— debe procurarse que las multas estén sujetas a topes que no las tornen excesivamente gravosas ante un incumplimiento.

Finalmente, es importante señalar que la aplicación de las normas del derecho Civil a la contratación administrativa no supone una conveniencia funcional, sino a una falta de regulación más específica que debiera obligar al legislador a estudiar la institución de las multas y regularlas con el único objetivo de despejar cualquier duda al respecto.

---

10 Sobre este punto es importante puntualizar que la Contraloría General de la República hace aplicables las normas del derecho civil y no las del derecho penal. En efecto, señala que:

aun cuando 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... no resulta necesario acudir a las reglas de la primera —derecho penal— 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 (dictamen N° 24.731, 2019).

En consecuencia, en este dictamen la Contraloría deja a un lado la aplicación de las normas y principios del derecho penal al ejercicio de la potestad sancionadora, estableciendo que debe recurrirse al derecho común cuando existan materias que no se regulen por el derecho administrativo, es decir, al derecho civil.

## Referencias

---

- **Abarca Muñoz, K. (2013).** Los principios de no formalización y estricta sujeción a las bases, en los procedimientos de contratación pública. En G. Bocksang y J. L. Lara Arroyo (coordinadores), *Procedimiento administrativo y contratación pública*, 293-294. Thomson Reuters.
- **Arancibia Mattar, J. (2019).** Naturaleza y justicia de los contratos administrativos. *Revista de Derecho Administrativo Económico* (30), 27-53. <https://doi.org/10.7764/redae.30.3>
- **Barra Gallardo, N. & Celis Danzinger, G. (2018).** *Contratación administrativa bajo la ley de compras* (5ª edición). Legal Publishing Chile.
- **Bermúdez Soto, J. (1998).** Elementos para definir las sanciones administrativas. *Revista Chilena de Derecho* (especial), 323-334. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2650036>
- **Bermúdez Soto, J. (2010).** *Derecho administrativo general* (1ª edición). Legal Publishing Chile.
- **Bermúdez Soto, J. (2014).** *Derecho administrativo general* (3ª edición). Legal Publishing Chile.
- **Cárcamo Righetti, A. (2010).** La constitucionalidad y la necesidad del derecho administrativo sancionador correctivo en el complejo escenario económico moderno. *Gaceta Jurídica*, (363), 7-18.
- **Celis Danzinger, G. (2018).** *Contratación administrativa bajo la ley de compras* (5ª edición). El Jurista.
- **Celis Danzinger, G. (2019).** *Los contratos administrativos* (2ª edición). El Jurista.
- **Cordero Vega, L. (2015).** *Lecciones de derecho administrativo* (2ª edición). Thomson Reuters.
- **Díaz Bravo, E. & Rodríguez Letelier, A. (2016).** *Contratos administrativos en Chile, principios y bases* (1ª edición). Ediciones Universidad Santo Tomás.
- **Dromi, J. R. (2009).** *Derecho administrativo* (12ª edición). Editorial Ciudad Argentina.
- **Flores Rivas, J. C. (2016).** Perspectivas para la modernización del derecho de la contratación administrativa. En J. Bermúdez Soto (editor), *Actas de las XI Jornadas de Derecho Administrativo*, 47-78. Publicaciones de la Escuela de Derecho PUCV.

- **Flores Rivas, J. C. (2017).** La caducidad de los actos administrativos. *Revista Derecho*, 30 (2), 225-249. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502017000200010>
- **Flores Rivas, J. C. (2021).** *Aspectos críticos de la contratación administrativa* (1ª edición). Legal Publishing Chile.
- **Gómez González, R. F. (2021).** Aspectos críticos del régimen sancionatorio de los contratos administrativos. *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, (249), 47-85. <https://doi.org/10.29393/RD249-2ACRG10002>
- **Lara Arroyo, J. L. & García-Huidobro Herrera, L. E. (2014).** Naturaleza jurídica y proporcionalidad de las multas en la contratación administrativa bajo la ley N° 19.886. En J. Arancibia Mattar y P. Alarcón Jaña (coordinadores), *Sanciones administrativas, X Jornada de Derecho Administrativo, Asociación de Derecho Administrativo*. Editorial Legal Publishing.
- **Lepe Uribe, G. & Mirosevic Verdugo, C. (2020).** Contratación pública como instrumento de fomento de la innovación. En E. Díaz Bravo y J. A. Moreno Molina (directores), *Contratación pública global: visiones comparadas*, 411-452. Editorial Tirant Lo Blanch.
- **Lledó Veloso, C. & Pardo Donoso, J. (2015).** Sistema de sanciones por incumplimiento en los contratos públicos de suministro y prestación de servicios: la incerteza como un problema de política pública. *Revista de Derecho Público*, (82), 53-77. <https://doi.org/10.5354/rdpu.v0i82.37283>
- **Moraga Klenner, C. (2007).** *Contratación administrativa* (1ª edición). Editorial Jurídica de Chile.
- **Moraga Klenner, C. (2019).** *Contratación administrativa* (2ª edición). Thomson Reuters.
- **Orrego Acuña, J. A., (2022).** *Efecto de las obligaciones*. <https://www.juanandresorrego.cl/apuntes/teor%C3%ADa-de-las-obligaciones/>
- **Raigorodsky, N. (2007).** *El estado de las contrataciones: mapa de condiciones de transparencia y accesibilidad en las adquisiciones públicas* (1ª edición). Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Oficina Anticorrupción; Embajada Británica, UNDP.
- **Silva Cimma, E. (1995).** *Derecho administrativo chileno y comparado, actos, contratos y bienes* (2ª edición). Editorial Jurídica de Chile.

## Normativa

---

- **Ley N° 19.880**, establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 29 de mayo de 2003. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=210676>
- **Ley N° 19.886**, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios. Diario Oficial de la República de Chile, 30 de julio de 2003. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=213004>
- **Ministerio de Hacienda (2004)**. Decreto con fuerza de ley N° 250, de 2004, aprueba reglamento de la ley N° 19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios. Diario Oficial de la República de Chile, 24 de septiembre de 2004. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=230608>
- **Ministerio de Justicia (2000)**. Decreto con fuerza de ley N° 1, de 2000, fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil; de la ley N° 4.808, sobre registro civil, de la ley N° 17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos, de la ley N° 16.618, Ley de Menores, de la ley N° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la ley N° 16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones. Diario Oficial de la República de Chile, 30 de mayo de 2000. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=172986&idParte=8717776>
- **Ministerio de Obras Públicas (2004)**. Decreto N° 75, de 2004, que aprueba el Reglamento para Contratos de Obras Públicas. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?i=233103&f=2022-12-24>
- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia (2001)**. Decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 17 de noviembre de 2001. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=191865>
- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia (2005)**. Decreto N° 100, de 2005, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile, 22 de septiembre de 2005. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>

## Jurisprudencia

---

### Corte Suprema. Sentencias roles:

- N° 1.126 (2015), «*Sociedad de Proyectos y Servicios de Ingeniería Limitada con Gobierno Regional de Tarapacá*».
- N° 4.001 (2017), «*Espacio y Jardín Ltda. con I. Municipalidad de Iquique*».
- N° 38.856 (2017), «*Mellafe y Salas S.A. con Fisco de Chile*».
- N° 11.527 (2019), «*CAS Chile S.A. de I. con Ilustre Municipalidad de La Pintana*».
- N° 125.529 (2020), «*SEMKAT Ltda. con Ilustre Municipalidad de Santiago*».

### Tribunal de Contratación Pública. Sentencia rol:

- N° 92 (2011), «*Constructora Segal Ltda. con Dirección Regional de Vialidad de la región de la Araucanía*». DCG N° 03/2010 Conservación global de caminos de la provincia de Cautín, sector cordillera, comunas de Villarrica, Pucón y Curarrehue, etapa VII, región de la Araucanía.

### Contraloría General de la República. Dictámenes:

- N° 14.133 (2002).
- N° 65.248 (2011).
- N° 72.362 (2014).
- N° 72.044 (2016).
- N° 24.731 (2019).
- N° 8.241 (2020).
- N° 91 (2021).
- N° E278510 (2022).

LA SUPLETORIEDAD  
DE LA LEY N° 19.880.  
Hacia la simplificación  
del procedimiento  
administrativo sancionador  
THE SUPPLEMENTARY NATURE  
OF LAW NO. 19.880.  
Towards the simplification of the  
administrative sanctioning procedure

---

Javiera Ahumada Villar<sup>1</sup>

## Resumen

En una sociedad que exige cada vez más transparencia, la ley N° 19.880, a veinte años de su publicación, y su supletoriedad, se posiciona como un elemento del derecho a la buena administración que no puede ser indiferente. La supletoriedad pone el foco en el cumplimiento de una actuación imparcial, eficiente y razonable, que se estructura en torno a los derechos de los ciudadanos y no en la juridicidad de las actuaciones públicas. El presente estudio aborda de una manera crítica la supletoriedad de la Ley N° 19.880, mostrando las incoherencias en su construcción jurisprudencial y doctrinaria y proponiendo un posicionamiento de la misma en razón de la importancia que ésta significa para el proceso administrativo.

**Palabras clave:** supletoriedad – buena administración – ley de bases – debido proceso

## Abstract

In a society that demands more transparency, Law No. 19,880, twenty years after its publication, and its supplementary nature, is positioned as an element of law to good administration that cannot be indifferent. The supplementary nature establishes the focus on the fulfillment of an impartial, efficient and reasonable

---

<sup>1</sup> Abogada, licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Pontificia Universidad Católica de Chile, magíster en Derecho Regulatorio de la Pontificia Universidad Católica de Chile, directora de Asesoría Jurídica de la Municipalidad de Peñalolén.

performance, which is structured around the rights of citizens and not on the legality of public actions. This study critically addresses the suppletory nature of Law No. 19,880, exposing the inconsistencies in its jurisprudential and doctrinal construction and proposing a stance on it given the importance it has for the administrative process.

**Keywords:** suppletory – good administration – basic law – due process.

La ley de bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado señala lo siguiente: «Procedimiento Administrativo. La presente ley establece y regula las bases del procedimiento administrativo de los actos de la Administración del Estado» (ley N° 19.880, artículo 1°, inciso primero).

Para la doctrina nacional, esta ley de bases pretende que existan estándares y tratamientos comunes de buena administración y de las garantías de los ciudadanos frente a la Administración. Por lo mismo, nuestra ley N° 19.880, debe asegurar el cumplimiento de la garantía del debido proceso administrativo, mediante la integración de sus bases a los procedimientos administrativos sectoriales (Jara Schnettler, 2008: 289). La pregunta que surge es la siguiente: ¿es posible que esta ley de bases regule –desde la perspectiva del procedimiento administrativo– todos los ámbitos en los cuales debe desenvolverse la Administración del Estado, teniendo en cuenta que la satisfacción de necesidades muchas veces se adelanta a la propia ley?, ¿cómo se resuelve esta duda desde la perspectiva del debido proceso administrativo? Es lo que pasaremos a resolver.

Siguiendo a Francisco González Navarro, la ley de bases se articula como «cabecera de grupo» (Jara Schnettler, 2008: 292), es decir, es la columna vertebral de un amplio grupo normativo, les da coherencia y cohesión. Por lo mismo, la ley N° 19.880 constituye un «régimen completo e integral» (Jara Schnettler, 2008: 295). No se trata de una ley que se limite a establecer elementos básicos y que deje a la potestad reglamentaria del presidente de la república la posibilidad de intervenir en la regulación de los aspectos de cada detalle. Es una ley cuyo objeto es dar simplicidad, rapidez y eficacia a los procedimientos administrativos, según les exige el artículo 3° de la ley N° 18.575. Entonces ¿cuál es el verdadero sentido de esta ley de bases?, su objeto es fijar regulaciones uniformes y simplificadoras, que contengan estándares o principios que orienten la labor de la Administración, garantizando la «igualdad de ejercicio de los derechos ante la Administración pública» (Jara Schnettler, 2008: 297), mecanismo de suma importancia para mejorar la calidad en que se desarrolla la función pública. Por lo mismo, podemos decir que esta ley de bases fija patrones de conducta tipo para la Administración, lo que significa que esta es un corolario del principio de seguridad y certeza jurídica, de manera que necesariamente debe instaurar pautas para un trato igualitario a los ciudadanos frente a la Administración,

estando de esta manera, necesariamente obligada a respetar el debido proceso, tanto en su configuración como en su ejecución.

Ahora bien, si consideramos la ley N° 19.880, como una ley que prescribe mecanismos para que los ciudadanos, frente a la Administración, tengan garantía del respeto de los valores fundamentales que la propia Constitución establece, ¿por qué no se le da ese rol?, pues bien, la respuesta podría estar en el término supletoriedad que ocupa el inciso tercero del artículo 1° de la ley N° 19.880 y la forma en que ha sido entendido por la doctrina y la jurisprudencia administrativa y judicial. A continuación, pasaremos a desarrollar este tópico, para lo cual debemos comenzar con la forma en que ley de bases se refiere a la supletoriedad.

La ley N° 19.880 dispone que: «En caso de que la ley establezca procedimientos administrativos especiales, la presente ley se aplicará con carácter supletorio» (artículo 1°, inciso tercero). Para Alejandro Vergara Blanco (2005), la supletoriedad es una «técnica de integración normativa, que actúa haciendo confluir de modo subsidiario las leyes de carácter general o común con aquellas de carácter especial o excepcional» (página 22). De esta manera, siguiendo ahora a Jaime Jara Schnettler (2008), la supletoriedad orienta a la unidad, sistematicidad y coherencia, por lo que podría decirse que repara la inactividad legislativa (página 302), en cuanto integra a los procedimientos sectoriales en todos aquellos trámites, diligencias, actuaciones y otros aspectos generales del procedimiento que no estuvieron regulados en la ley, es decir, no solo previene, sino que resguarda que los procesos administrativos se desarrollen siempre en atención al principio del justo y racional procedimiento.

Sin embargo, la tesis de la Contraloría General de la República es distinta. En efecto, para el órgano de control, la ley N° 19.880 se aplicaría solamente en casos en que exista un procedimiento especial. En este sentido, si el desarrollo o regulación del procedimiento administrativo especial se encuentra incorporado a normas de jerarquía inferior a la ley, la aplicación de las bases de la ley N° 19.880 no podría quedar excluida —por ejemplo, en el caso de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones—, toda vez que se produce la derogación de las normas reglamentarias contrarias e incompatibles con las reglas que consagra la ley de bases, por simple aplicación del principio de jerarquía normativa. Por esta razón, la ley N° 19.880 prefiere y se impone a las normas de rango reglamentario que se oponen a los principios y reglas consagradas en la preceptiva legal básica (dictamen N° 39.348, 2007). A mayor abundamiento, la Contraloría General ha establecido dos reglas para aplicar la supletoriedad de la ley N° 19.880, estas son:

- a) Integra los vacíos detectados en los procedimientos administrativos especiales, cuando estamos frente a un procedimiento reglado que carece de una mínima ritualidad.

- b) Se aplica a aquellos procedimientos que cuentan con regulación, siempre y cuando sean conciliables con el conjunto de preceptos que norma el correspondiente procedimiento administrativo especial.

Respecto a estas reglas, el órgano de control se ha pronunciado de la siguiente manera:

La aplicación supletoria prevista en el artículo 1º de la ley N° 19.880 está destinada a integrar algo que falte dentro de un determinado procedimiento, lo cual, no ocurre cuando, en la preceptiva que lo rige, aparece sistemáticamente cuál es la regla que procede aplicar (dictamen N° 12.926, 2016).

Dicha supletoriedad a los procedimientos administrativos especiales resulta admisible en la medida que sea conciliable con la naturaleza de estos últimos, por cuanto su objetivo es solucionar los vacíos, sin que pueda afectar el normal desarrollo de las etapas que tales procedimientos contemplan para el cumplimiento de la finalidad particular que la ley les asigna (dictamen N° 9.735, 2020).

Para Jorge Bermúdez Soto (2014), la ley N° 19.880 es más una ley general que una ley de bases, por cuanto, además de establecer los aspectos fundamentales de la regulación procedimental administrativa, norma todos los extremos del procedimiento administrativo. Por lo mismo, a su juicio, la supletoriedad se manifiesta en distintas intensidades, las cuales son:

- a) Cuando la dictación de un acto determinado no tiene un procedimiento establecido de carácter propio, se aplica la ley N° 19.880 en forma íntegra. En este caso, entiendo que habría aplicación directa de los principios y normas básicas que consagra la referida ley.
- b) Cuando el legislador ha previsto solo ciertos trámites especiales respecto de un procedimiento que no ha sido regulado de forma especial. En dicha circunstancia, pese a no formar un procedimiento por sí solo, se deben mantener vigentes dichos trámites especiales, los que se incorporan como tales en el procedimiento administrativo ordinario. Para Alejandro Vergara Blanco (2005), si una ley ya contempla una ritualidad o trámite administrativo, por mínimo que sea, no basta para estimar desplazada la vigencia de la ley N° 19.880.
- c) Finalmente, están aquellos procedimientos que se designan como completos. Sin embargo, carecen de una regulación suficiente respecto de un procedimiento administrativo. En estos casos, si se considera la literalidad del artículo 1º, inciso tercero, debería señalarse que debe aplicarse la ley N° 19.880.

Sin embargo, la Contraloría General de la República se ha pronunciado respecto de procedimientos que no deben ser integrados por la

ley N° 19.880, pues ello atentaría contra el principio de especialidad de la norma (dictámenes N°s. 48.940, 2004). En este caso, para Jorge Bermúdez Soto (2014), la no aplicación de alguna de las instituciones de la ley de bases en los procedimientos administrativos especiales no debe ser entendida como una excepción o disminución de la garantía procedimental, sino como una inaplicación a ese supuesto, por no ser necesaria en atención al fin o la naturaleza de la actuación (páginas 178-179).

Para Luis Cordero Vega (Obando Camino, 2020: 293), la supletoriedad tendría los siguientes grados de aplicación:

- a) Supletoriedad de primer grado: el procedimiento respectivo no se encuentra regulado por ley alguna.
- b) Supletoriedad de segundo grado: el procedimiento respectivo está regulado insuficientemente por una ley. En este caso, Gabriel Celis Danzinger (Obando Camino, 2020: 294) ha sostenido que esta hipótesis de supletoriedad se somete al principio de coincidencia, conforme al cual la técnica de la supletoriedad debe operar solo en caso de procedimientos administrativos de naturaleza afín o similar, por cuanto el objetivo de dicho cuerpo normativo es suplir los vacíos del procedimiento existente, sin afectar el normal desarrollo de las etapas o mecanismos contemplados por el precepto especial.
- c) Supletoriedad de tercer grado: el procedimiento respectivo y el régimen jurídico aplicable al acto consecuencial se encuentra regulado con completitud por una ley, pero los principios y categorías jurídicas de la ley N° 19.880 pueden guiar la ejecución de aquella ley y la resolución de las controversias jurídicas.

Ahora bien, la categorización que ejemplificamos anteriormente da cuenta –en palabras de Luis Cordero Vega– de la existencia de una «explosión legislativa casuística, inorgánica, dispersa y desconcertante» (Gómez González, 2016: 217), que se aleja de la coherencia y unidad que requiere el debido proceso administrativo, al que aspira la ley N° 19.880. Las distintas consideraciones, que respecto de la supletoriedad tienen la doctrina y jurisprudencia, evidentemente han colaborado a que el cauce de actuación de la Administración pública no sea el adecuado para los cometidos que debe alcanzar.

En este sentido y entendiendo debidamente cómo opera la ley de bases, Alejandro Vergara Blanco (2005) ha argumentado que los mecanismos de supletoriedad y derogación que establece la ley N° 19.880 son complementarios, por cuanto la ley de bases debe tener un cierto efecto derogatorio mínimo para asegurar la preservación del núcleo de garantías esenciales que pretenden instaurar sus bases y estándares (página 23). Por lo mismo, esta ley completa lo incompleto, opera como un mínimo y un máximo legal, es decir, obliga a las leyes especiales

al cumplimiento de los estándares y principios mínimos de justicia y garantía que consagra. Lo anterior muestra, en palabras de Jaime Jara Schnettler (2008: 307) el claro sentido constructivista de la ley N° 19.880.

Seguendo esta línea, Luis Cordero Vega (Jara Schnettler, 2008: 308) ha señalado que la supletoriedad debe entenderse como un mecanismo que garantiza los derechos de los ciudadanos, de tal trascendencia, que no solo es decisivo para la referida protección, sino que para la toma de decisiones de carácter administrativo-político. Así las cosas, la ley N° 19.880 no es más que una herramienta a cargo del derecho al debido proceso. Lo determinante es que, en ningún caso, esas «especialidades» procedimentales pueden suponer una disminución o eliminación de las garantías comunes otorgadas a los ciudadanos por la ley N° 19.880 (rol N° 62.128, 2016). En efecto, la ley regula un verdadero procedimiento y no un simple repertorio de técnicas, lo confirma el hecho de que, en múltiples ocasiones, la legislación especial o sectorial no dispone un procedimiento o régimen jurídico completo del acto, sino solo algunas especialidades (Cordero Vega, 2015: 354).

Seguendo lo expuesto en párrafos anteriores, la ley N° 19.880 debe estar construida en un marco de respeto al justo y racional procedimiento. Lo anterior, por cuanto el procedimiento administrativo, como elemento formal del acto administrativo, no es otra cosa que un mecanismo a través del cual se hace efectivo un conjunto de garantías, entre ellas, la del justo y racional procedimiento. Esta afirmación es una consecuencia de lo dispuesto en el artículo 7º, inciso primero, de la Constitución Política de la República. Para el Tribunal Constitucional, este mecanismo integrador debe ser aplicado no solo en el ámbito judicial, sino que también es una condición que se debe exigir en el marco del procedimiento administrativo. Por su parte, la Corte Suprema ha sostenido la aplicación del debido proceso al procedimiento administrativo como una manifestación del principio de contradictoriedad<sup>2</sup>.

---

2 El carácter de norma básica que ostenta la ley N° 19.880, que determina su aplicación supletoria, no significa desconocer la particularidad de los fines perseguidos por los órganos consagrados en leyes especiales que, en la mayoría de los casos, implica la necesidad de utilizar procedimientos rápidos, puesto que la especialidad de los fines de modo alguno puede significar que se soslayen los principios normativos elementales consagrados en la referida ley de bases, puesto que aquellos constituyen una garantía en favor de los particulares frente a la Administración. Esta es la situación de los principios conclusivo, de contradictoriedad, impugnabilidad, transparencia y publicidad establecidos en los artículos 8º, 10, 15 y 16 de la aludida ley, pues ellos son una expresión del debido proceso administrativo, cuyo respeto es obligatorio para los órganos del Estado, máxime si se considera que se está en presencia de un procedimiento sancionatorio que culmina con la imposición de una multa, manifestación del *ius puniendi* estatal, en cuyo ejercicio el ente administrativo debe regirse estrictamente por el principio de legalidad, respetando el derecho básico de los particulares de conocer y defenderse de las imputaciones que se dirigen en su contra. Así, el procedimiento administrativo resulta imprescindible para ejercer la potestad sancionatoria, toda vez que el ejercicio del poder punitivo del Estado supone un procedimiento previo que garantice el ejercicio del derecho de defensa del administrado para que la resolución final esté revestida de legitimidad (rol N° 62.128, 2016, considerando decimocuarto).

El debido proceso se inserta dentro del derecho que reconoce la Constitución Política de la República y se encuentra contemplado de la siguiente manera: «toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una racional y justa investigación» (Constitución, artículo 19, N° 3, inciso sexto), lo que nos lleva a revisar ahora, la ley N° 19.880 desde la perspectiva del procedimiento administrativo sancionador. Para Eduardo Cordero Quinzacara (2018), este procedimiento tiene por objeto, en primer lugar, garantizar los intereses generales que suponen el ejercicio de un poder público, como también, garantizar los derechos individuales de los particulares que se pueden hacer efectivos en el mismo procedimiento. La ley N° 19.880 entrega así los estándares a los que deben someterse los procedimientos sancionadores. Dicha garantía adquiere incluso más relevancia en los procedimientos administrativos sancionatorios, en los que la amenaza a los derechos de un particular tiene su origen en la pretensión sancionatoria del mismo Estado.

Lo anterior nos lleva necesariamente a determinar las garantías que constituyen el racional y justo procedimiento (Cordero Quinzacara, 2018: 14-16):

- a) Toda sanción administrativa exige un procedimiento administrativo previo. Según lo ha sostenido el Tribunal Constitucional, el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías:
  - 1) la publicidad de los actos jurisdiccionales,
  - 2) el derecho a la acción,
  - 3) el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria,
  - 4) el emplazamiento, adecuada defensa y asesoría con abogados,
  - 5) la producción libre de pruebas conforme a la ley,
  - 6) el examen y objeción de la evidencia rendida,
  - 7) la bilateralidad de la audiencia y
  - 8) la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores<sup>3</sup>.

---

3 Independientemente de si el procedimiento se ha iniciado de oficio o a petición de parte, es de su esencia la posibilidad de que, en ellos, se hagan valer los distintos intereses en juego y de que esos intereses sean adecuadamente confrontados o considerados en presencia de sus respectivos titulares antes de adoptar una decisión definitiva por la autoridad. En definitiva, la invitación que se hace a que los interesados participen o colaboren en la función administrativa, debe significar reales posibilidades de que se desplieguen sobre un marco institucional y comunicativo. No se trata por ello de aceptar la participación de los interesados creyendo que legitiman decisiones mecánicas de la Administración. Más claro aún, si las personas participan en el procedimiento administrativo, lo es para que lo que digan o aleguen sea verdaderamente analizado, estudiado y considerado al momento de adoptar una decisión administrativa (Moraga Klenner, 2013: 26-27).

- b) Las bases del procedimiento administrativo deben estar reguladas por ley.
- c) El derecho a la defensa jurídica.
- d) La impugnabilidad de los actos administrativos y el derecho de acceso a la justicia.

Como se manifestó anteriormente, la jurisprudencia judicial ha entendido que toda sanción exige garantías mínimas de un debido proceso (rol N° 6.144, 2017), ya sea conforme a la ley N° 19.880 o a las disposiciones constitucionales, señalando además que, ante la ausencia de un procedimiento especial, es ineludible recurrir a la ley N° 19.880, por cuanto consagra principios rectores del debido proceso. Sin embargo, encontramos un fallo reciente del Tribunal Constitucional que expresa lo siguiente:

Habida cuenta lo anterior, de que la ley N° 19.880 carece de un contenido operativo que posibilite materialmente un debido proceso adversarial, tal como es posible hallarlo en su congénere española a la cual se debe. El proyecto de ley, que el año 2004 pretendió establecer en Chile las bases de los procedimientos administrativos sancionadores —boletín N° 3.475-06—, estaba encaminado a reconocer las diferencias en la intensidad de la configuración legal de los principios, dependiendo de si se trata de una sanción administrativa o bien de otra clase de acto. Dado que a los actos desfavorables de sanción —en razón de su naturaleza punitiva— deben aplicárseles todos los principios penales que resguardan a sus destinatarios, es necesario que la ley que los regule considere tal realidad. Por ello, no es suficiente para descartar el vicio de constitucionalidad anotado, la alegación de que la ley N° 19.880 establecería garantías suficientes para el afectado. De suerte tal que [para] esta magistratura se hace un deber —una vez más— expresar la necesidad de legislar al respecto, normando un específico procedimiento administrativo sancionador, cumplidor de las garantías de un procedimiento justo y racional (rol N° 9.707, 2020).

Los principios del artículo 19, N° 3, de la Constitución Política de la República, se emplean en toda diligencia, trámite o procedimiento, cualquiera sea el órgano que esté involucrado. Sin embargo, la diferencia de criterios en torno a la supletoriedad y a la consideración de la ley N° 19.880 como una ley de bases han hecho que existan diversas interpretaciones respecto a su alcance y contenido. Por ello, se ha hablado de los matices con los cuales debe aplicarse el estatuto constitucional en materia de sanciones administrativas y de penas.

Sin embargo, esta idea genera una baja predictibilidad de sentencias futuras, en palabras de Raúl Letelier Wartenberg (2017). El autor asume que la

ley N° 19.880 es suficiente y que no es necesario asumir la existencia de una laguna regulativa en el marco del *ius puniendi* estatal. A su juicio, la laguna sería fabricada, pues la ley de bases debe aplicarse *in totum*. En esta lógica, supone que las sanciones no son distintas a su regulación, de manera que valerse de las garantías penales no entrega ningún beneficio a las sanciones administrativas. Entiende que lo característico de la potestad administrativa sancionatoria es la prevención o disuasión, por cuanto su fin es corregir una conducta. De esta forma, las sanciones administrativas se transforman en una técnica al servicio de las políticas públicas.

La pregunta es por qué el legislador ocupa las sanciones administrativas como un mecanismo para hacer coercible un estándar de conducta. Para responder esa duda es preciso considerar el procedimiento administrativo sancionatorio como uno de reconstrucción de la conducta, lo que lleva a analizar su procedencia en cuanto a los elevados costos para tipificar dichas conductas. Por lo mismo y debido a la flexibilidad que requiere la Administración y la posibilidad de afectar bienes solo conmensurables, juzga que, en el ámbito administrativo sancionatorio, es necesario que la regulación opere mediante estándares que permitan a los intervinientes contar con incentivos para que ocupen dichos estándares e internalicen el costo de ese conocimiento.

A su juicio, la sanción administrativa actúa como una forma de incentivo a los intervinientes para que adopten conductas que impidan la contravención de la regla. Para el mismo Raúl Letelier Wartenberg, una multa óptima –el incentivo al que se refiere anteriormente– es aquella que sea capaz de generar en los intervinientes el suficiente desincentivo para no realizar esa conducta, así, cree que es útil como técnica disuasoria en el ámbito administrativo, ya que evita que los intervinientes simplemente internalicen el costo de la antijuridicidad. Ahora bien, se entiende que sería disonante con el debido proceso, por cuanto establece una pena sin un procedimiento previo, sin cumplir con los requisitos que largamente se han expuesto en esta presentación y porque además infringe el principio de proporcionalidad. A mayor abundamiento, el autor entiende que la ganancia que lleva a la multa podría ser tanto legítima como ilegítima, nuevamente disonante con lo que debe entenderse como debido proceso.

Se espera que la Administración actúe con prontitud en la resolución de distintas cuestiones que se suscitan, no exclusivamente en beneficio de los particulares o interesados, sino para satisfacer intereses generales. En ese contexto, la ley N° 19.880 tiene por objeto simplificar los procedimientos administrativos para hacerlos menos complejos y eficientes, con el objeto de imprimir así celeridad, eficiencia y eficacia a la actividad administrativa, con el debido respeto de las garantías que la Constitución establece. Lamentablemente, producto de la falta de técnica legislativa, nuestra ley de bases de procedimientos contiene lagunas que han significado diversos criterios interpretativos y la proliferación

de un sinnúmero de procedimientos administrativos que pretenden enmendar las falencias de aquella. Comparto la opinión de Jaime Jara Schnettler en cuanto a que la regulación administrativa resuelve los problemas más prácticos y complejos de la vida diaria, lo que la transforma en un instrumento esencial.

## Referencias

---

- **Bermúdez Soto, J. (2014).** *Derecho administrativo general* (3ª edición). Thomson Reuters.
- **Cordero Quinzacara, E. (2018).** El debido procedimiento administrativo sancionador y el derecho a la defensa, a propósito de la sentencia de la Corte Suprema «Corpbanca S.A. con Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras». *Sentencias Destacas*, (14). Libertad y Desarrollo.
- **Cordero Vega, L. (2015).** *Lecciones de derecho administrativo*. Thomson Reuters, LegalPublishing. <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/138885>
- **Gómez González, R. (2016).** Rol e importancia de las leyes de base en el derecho administrativo chileno. *Revista de Derecho (Valdivia)*, 29 (2), 213-228.
- **Jara Schnettler, J. (2008).** La garantía jurídica de la unidad del procedimiento administrativo en la ley N° 19.880. *Revista de Derecho Público*, (70), 287-311. <https://doi.org/10.5354/rdpu.v0i70.37765>
- **Letelier Wartenberg, R. (2017).** Garantías penales y sanciones administrativas. *Política Criminal*, 12 (24), 622-689. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992017000200622>
- **Moraga Klenner, C. (2013).** *Tratado jurisprudencial de derecho administrativo. Anotaciones sobre el procedimiento administrativo según la jurisprudencia de los tribunales chilenos*. Thomson Reuters, LegalPublishing
- **Obando Camino, I. (2020).** Supletoriedad de la ley N° 19.880 en el procedimiento sancionatorio de fiscalización del Código de Aguas. Comentario de jurisprudencia administrativa. *Ius et Praxis*, 26 (3). 288-300. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122020000300288>
- **Vergara Blanco, A. (2005).** *Eficacia derogatoria y supletoria de la ley de bases de los procedimientos administrativos*. En Acto y procedimiento administrativo. Actas de las Segundas Jornadas de Derecho Administrativo, 31-47. Ediciones Universitarias de Valparaíso. [https://www.academia.edu/4661787/\\_2005\\_Eficacia\\_derogatoria\\_y\\_supletoria\\_de\\_la\\_Ley\\_de\\_](https://www.academia.edu/4661787/_2005_Eficacia_derogatoria_y_supletoria_de_la_Ley_de_)

Bases\_de\_los\_Procedimientos\_Administrativos\_Acto\_y\_Procedimiento\_Administrativo\_Valpara%C3%ADso\_2005\_

## Normativa

---

- **Ley N° 19.880**, establece bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 29 de mayo de 2003. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=210676>
- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia (2001)**. Decreto con fuerza de ley N° 1/19.653, de 2000, fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado. Diario Oficial de la República de Chile, 17 de noviembre de 2001. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=191865>
- **Ministerio Secretaría General de la Presidencia (2005)**. Decreto N° 100, de 2005, fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Constitución Política de la República de Chile. Diario Oficial de la República de Chile, 22 de septiembre de 2005. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>

## Jurisprudencia

---

### Corte Suprema, sentencias roles:

- **N° 62.128 (2016)**. «Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras». Sentencia del 9 de mayo de 2017.
- **N° 6.144 (2017)**. «Reyes con Isapre Consalud S.A.». Sentencia del 9 de mayo de 2017.

### Tribunal Constitucional, sentencias roles:

- **N° 3.236 (2016)**. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del inciso primero del artículo 29 del D.L. N° 3.538, de 1980, Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros. Sentencia del 24 de mayo de 2018.
- **N° 9.707 (2020)**. Requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por Constructora Casablanca Limitada respecto de los artículos 166, 171, inciso segundo, y 174, inciso primero, del Código Sanitario. Sentencia del 4 de enero de 2022.

**Contraloría General de la República, dictámenes:**

- N° 54.531 (2004).
- N° 48.940 (2004).
- N° 39.348 (2007).
- N° 12.926 (2016).
- N° 9.735 (2020).

# BOLETÍN JURÍDICO

## PRIMER SEMESTRE 2023<sup>1</sup>

### I. DICTÁMENES RELEVANTES

Nº	Materia	Submateria	Suma
E283908	Accidentes del trabajo y enfermedades profesionales	Becarios	Becarios de la ley N° 15.076 se califican como estudiantes para efectos de otorgarles la protección por los accidentes que indica, de acuerdo con lo previsto en el artículo 3° de la ley N° 16.744.
E346302	Aguas	Declaraciones de reducción, prohibición, restricción, agotamiento y escasez	Sobre el alcance de la expresión «usuarios de la cuenca», contenida en el artículo 314, inciso tercero, del Código de Aguas.
E354917	Aguas	Derechos de aprovechamiento de aguas	Procede que la Tesorería General de la República compense, en los términos que se indican, las deudas derivadas de patentes por no uso de derechos de aprovechamiento de aguas.
E292783	Alcaldes	Incapacidad temporal	Atiende oficio N° 8.896, de 2022, del prosecretario de la Cámara de Diputados, además de otras presentaciones que indica. Medida cautelar de privación de libertad total imposibilita el ejercicio del cargo de alcalde y, por consiguiente, resulta necesario proceder a su reemplazo.
E292780	Asistentes de la educación	Bonificaciones de retiro	Funcionarios regidos por el Código del Trabajo que se pensionaron y continuaron trabajando tienen derecho a las bonificaciones contempladas en la ley N° 20.964, en la medida que cumplan con los requisitos establecidos en la normativa.
E293554	Asistentes de la educación	Bonificaciones de retiro	Corresponde que el Ministerio de Educación regularice la situación de la funcionaria que consulta y le reconozca el derecho a la bonificación establecida en la ley N° 20.964, en la medida que reúna las condiciones para ello.

1 Abarca desde diciembre de 2022 a junio de 2023.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E350770	Asistentes de la educación	Idoneidad moral	Resulta procedente que servicio local ordene la desvinculación de asistente de la educación, por cuanto el otorgamiento del beneficio previsto en el artículo 1º del decreto ley N° 409, de 1932, no tiene el alcance de eliminar los efectos de la respectiva sentencia judicial condenatoria por el delito de que se trata.
E350776	Asociaciones de funcionarios	Asistencia a reuniones	Funcionarios que sin ser directores de las asociaciones que los agrupan participaron en las asambleas regionales de la ASOFUMI dentro de la jornada de trabajo, contando con la autorización de la institución empleadora, deberán devolver el tiempo no trabajado para tener derecho a percibir las remuneraciones que les correspondan.
E310445	Asociaciones de funcionarios	Facultades de la Dirección del Trabajo	Dirección del Trabajo deberá examinar que las asociaciones de funcionarios reúnan los quorum de constitución que se prevén en el artículo 13 de la ley N° 19.296, según se indica.
E297708	Atribuciones	Facultad para fijar criterios para elección de representantes del presidente de la república	Autoridad está facultada para fijar las directrices, los elementos de juicio y los criterios para apreciar las condiciones de los candidatos a representantes del presidente de la república en universidades estatales, pudiendo requerirlos considerando las particularidades del cargo y las necesidades de la casa de estudios de que se trate.
E284068	Bienes públicos	Destinación de inmueble y medio ambiente	Destinación de inmueble fiscal al Ejército de Chile se ajustó a derecho. Actividades desarrolladas en aquel se ajustan al reglamento de medio ambiente de la institución. El Ejército de Chile debe informar y acompañar los antecedentes que acrediten el cumplimiento de las obligaciones que se indican.
E316713	Bienes públicos/municipal	Derechos municipales	Corresponde que municipios cobren derechos por la extracción de áridos efectuada por arrendatarios de un inmueble fiscal.

N°	Materia	Submateria	Suma
E318987	Carabineros de Chile	Derechos funcionarios	El artículo 160 de la ley N° 18.834 regula una materia de carácter orgánico y transversal, por cuanto otorga a esta Contraloría General competencia expresa para conocer y resolver, a través del reclamo que contempla, los eventuales vicios de legalidad que afecten los derechos de los funcionarios, incluido el personal de planta de Carabineros de Chile.
E311542	Carabineros de Chile	Procedimientos disciplinarios	A los procedimientos disciplinarios iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley N° 21.427 no se les aplica la suspensión que fue incorporada por sus artículos 1° y 5° en las normas legales que se indican.
E350779	Centros de formación técnica estatales	Organización y atribuciones	Los centros de formación técnica estatales gozan de autonomía para crear unidades administrativas adicionales a las direcciones establecidas en sus estatutos, en tanto no se afecten la existencia y funciones de estas últimas.
E287821	Compras públicas	Compra ágil	Debe dejarse constancia de los motivos tenidos en consideración por la entidad compradora para elegir a alguno de los proveedores que presentaron cotizaciones en el marco de una compra ágil.
E296889	Compras públicas	Invalidación acto administrativo adjudicatorio	No se advierte reproche que formular a la decisión de la autoridad de no perseverar en la adjudicación que se indica.
E290140	Compras públicas	Rechazo de bienes entregados	El servicio se ajustó a los documentos que rigieron la respectiva gran compra al rechazar la entrega del producto que no cumplía con las exigencias establecidas en la intención de compra y, por ende, no correspondía al ofertado.
E312582	Concesiones marítimas	Convenios de pago con la Tesorería General de la República	Procede la celebración de un convenio de pago con la Tesorería General de la República, respecto de la deuda por rentas o tarifas de concesiones marítimas.
E362713	Contratación administrativa	Igualdad de los oferentes	Dar un tratamiento distinto en cuanto al precio a evaluar vulnera lo dispuesto en los artículos 9° de la ley N° 18.575 y 6° de la ley N° 19.886, pues afecta la igualdad de los oferentes.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E350781	Contratación pública	Admisibilidad de las ofertas	La Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo se ajustó a la normativa aplicable y a las respectivas bases al declarar inadmisibile la oferta del reclamante en licitación pública que indica.
E327515	Contratación pública	Pago oportuno de facturas	Obligación de pago oportuno se aplica a todos los contratos celebrados por los organismos de la Administración del Estado afectos a las normas de la ley N° 19.886. Retraso en el pago de las facturas genera intereses, comisiones y, eventualmente, responsabilidad administrativa.
E293539	Contratos de servicios	Conflicto de intereses	Relación entre integrantes de una fundación y servicio público que realiza la contratación configura un conflicto de intereses, al menos potencial.
E354912	Derecho minero	Facultades de la Comisión Chilena del Cobre	Fecha de pago señalada en el inciso segundo del artículo 46 del reglamento que se indica no es obligatoria para los productores de cobre. No se advierte irregularidades en los procesos sancionatorios iniciados por la Comisión Chilena del Cobre.
E322245	Donaciones	Registro de donatarios	No se ajustó a derecho la decisión del Consejo de Donaciones Sociales de rechazar la inscripción de la Corporación Municipal de Desarrollo Económico, Cultura y Deportes de Renca en el registro que indica de la ley N° 19.885.
E297719	Ejército de Chile	Beneficio de descanso reparatorio	En atención a la finalidad de la ley N° 21.409, procede reconocer el derecho al descanso reparatorio al personal civil y militar TENS que cumplió labores asociadas al combate del COVID-19 en los centros clínicos militares, centros médicos militares, subcentros médicos militares y las enfermerías militares, en la medida que se cumplan los demás requisitos previstos en esa normativa.
E310450	Emergencia sanitaria	Organización y atribuciones	A la autoridad sanitaria compete determinar las categorías sanitarias a considerar en el contexto de las atribuciones extraordinarias conferidas en virtud de la alerta sanitaria por COVID-19.

N°	Materia	Submateria	Suma
E285336	Estatuto general	Alta dirección pública	Cese por fallecimiento, en un cargo de alta dirección pública, no da lugar a la indemnización que prevé el artículo quincuagésimo octavo, inciso tercero, de la ley N° 19.882.
E356011	Estatuto general	Alta dirección pública	Montos percibidos por concepto de la asignación establecida en el artículo 12 de la ley N° 19.041 no deben ser considerados en la base de cálculo de la indemnización prevista en el artículo 154 de la ley N° 18.834.
E343818	Estatuto general	Contratación de personal	Funciones propias de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile deben ser desarrolladas por su personal permanente o transitorio y no por empleados de empresa externa contratada a través de la ley N° 19.886.
E316629	Estatuto general	Derechos funcionarios	En atención a que el Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia tiene por objeto esencial la protección de los menores que están a su cuidado, no corresponde que, salvo casos calificados por la jefatura del servicio, persiga la responsabilidad civil o penal de estos.
E316718	Estatuto general	Organización, funciones y atribuciones en sector no municipal	No es posible, por la vía interpretativa, reconocer al Consejo Nacional de Educación la función de resolver las apelaciones respecto de las decisiones de la Comisión Nacional de Acreditación relativas al plazo por el que otorga una acreditación, toda vez que ello debe ser abordado a través de un cambio legislativo.
E339274	Estatuto general	Personal a contrata	Mejora en el grado de asimilación de una contrata importa una nueva designación, por lo que, en ese caso, se incurriría en la incompatibilidad que establece para el año 2023 el artículo 5° de la ley N° 21.516, de presupuestos del sector público, y el funcionario cesaría en el cargo titular que conserva.
E324300	Estatuto general	Personal a honorarios	No procede computar los períodos desempeñados a honorarios para efectos de acceder al feriado progresivo por parte de quienes sirven en tal calidad, como tampoco de aquellos que han sido o sean traspasados a la condición de funcionarios.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E324301	Estatuto general	Personal a honorarios	No es posible aplicar a los traspasos que se realizan de acuerdo a la ley Nº 21.405 el resguardo del valor líquido de los honorarios que se previene en el dictamen Nº E173171, de 2022, de este origen. No resulta objetable que 2023 sea el año en el que se materialicen los aludidos traspasos.
E334157	Estatuto general	Personal a honorarios	No procede que las contrataciones que se indican se efectúen en virtud de las normas de la ley Nº 19.886.
E327514	Estatuto general	Probidad	No procede que un servicio público postule a sus funcionarias para que resulten galardonadas con un premio en dinero otorgado por una entidad del sector privado, particularmente si esta última se relaciona con el ámbito de competencias del primero.
E333284	Estatuto general	Probidad administrativa	No se advierten infracciones a las normas sobre probidad administrativa y prescindencia política por parte de las autoridades de gobierno que se indican, en relación con sendas declaraciones emitidas por el diputado Leonardo Soto Ferrada y el secretario regional ministerial de Salud del Biobío.
E333294	Estatuto general	Probidad administrativa	Atiende oficio Nº 9.014, de 2022, de la Cámara de Diputados, y presentaciones de diversos parlamentarios sobre actuaciones de la ministra secretaria general de Gobierno y el entonces ministro secretario general de la Presidencia, durante el período previo al plebiscito de salida.
E316437	Estatuto general	Régimen estatutario y remuneraciones	La cantidad de funcionarios a contrata o de exclusiva confianza, o de prestadores de servicios a honorarios de un organismo, que pertenecen o son afines a una determinada colectividad política, es un aspecto de mérito que a esta entidad de control no le compete evaluar, sin perjuicio de las facultades que posee para fiscalizar el correcto desempeño de sus cargos y funciones.

N°	Materia	Submateria	Suma
E316827	Estatutos general y municipal	Declaración de salud irrecuperable	Procede confirmar el criterio contenido en los dictámenes N°s. 27.161, de 2018, 7.019, de 2020, y E188459, de 2022, de este origen. Los exámenes para la calificación de invalidez deben ser financiados por los funcionarios evaluados por la comisión médica respectiva del decreto ley N° 3.500, de 1980.
E288163	Estatutos general y municipal	Sumarios administrativos	Los audios o capturas de pantalla de conversaciones, mensajes o imágenes de redes sociales pueden utilizarse como medios de prueba en procesos disciplinarios, en la medida que uno de los intervinientes de la recepción, envío o conversación los entregue voluntariamente con dicha finalidad, según se indica.
E296953	Estatutos especiales	Asistentes de la educación	Asistentes de la educación de los establecimientos de educación parvularia financiados vía transferencia de fondos por la Junta Nacional de Jardines Infantiles tienen derecho a que se les entere el feriado proporcional previsto en el artículo 73, inciso tercero, del Código del Trabajo.
E322672	Estatutos especiales	Atención primaria de salud municipal	Los funcionarios con contrato indefinido, regidos por la ley N° 19.378, deben ser incorporados en el nivel que corresponda, según la experiencia y capacitaciones que acrediten.
E315754	Estatutos especiales	Bonificaciones de retiro	Exfuncionaria pensionada por invalidez tiene derecho al bono de retiro voluntario establecido en la ley N° 20.921, por haber cumplido los requisitos necesarios para tal efecto, sin necesidad de renuncia de su parte.
E354909	Estatutos especiales	Bonificaciones de retiro	Funcionarias de salud a que se refiere la ley N° 20.921 que, entre otros requisitos, han cumplido 60 años o más de edad, tienen derecho a postular al beneficio por retiro que contempla ese cuerpo legal hasta el proceso correspondiente a los 65 años, pudiendo participar hasta el noveno y último proceso si verifican la anotada condición.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E354914	Estatutos especiales	Educación pública	Dirección de Educación Pública debe comprobar que el uso y destino de los recursos que indica se ajusten a su finalidad, examinar las cuentas rendidas por los entes receptores y, concurriendo las exigencias legales, reembolsar los fondos presupuestarios pertinentes a los sostenedores.
E316723	Estatutos especiales	Evaluación docente	No corresponde considerar resultados de instrumentos de procesos evaluativos docentes anteriores, salvo que exista una norma que lo autorice expresamente en esos términos.
E296952	Estatutos especiales	Percepción de dietas	No resulta procedente la percepción de una dieta especial por parte del director ejecutivo de la Empresa Nacional de Aeronáutica de Chile, por su desempeño como director de la empresa filial que indica.
E292786	Estatutos especiales	Personal a honorarios	Gendarmería de Chile puede contratar médicos a honorarios sin sujetarse al nuevo criterio señalado en el dictamen N° E173171, de 2022, en la medida que se cumplan las condiciones que se indican. Asimismo, procede contratar bajo esa modalidad a los ejecutores de los talleres del arte educador.
E296892	Estatutos especiales	Práctica profesional	Los centros asistenciales públicos en que los alumnos del área de la salud cumplen su práctica no pueden concederles la asignación por la que se consulta, pero están obligados a otorgarles siempre el beneficio de movilización y el de colación en el caso que se indica.
E310440	Estatutos especiales	Remuneraciones	El valor mínimo de la hora cronológica de los profesionales de la educación diferencial que presten servicios en establecimientos de adultos dependerá del nivel, básico o medio, en que ejerzan sus labores.

N°	Materia	Submateria	Suma
E318981	Estatutos especiales	Remuneraciones	Atiende oficio N° 180/4/2023, de la Comisión de Educación de la Cámara de Diputados. Derecho al bono de desempeño laboral previsto en el artículo 50 de la ley N° 21.109, de los educadores de párvulos de los establecimientos de educación parvularia financiados por la Junta Nacional de Jardines Infantiles vía transferencia de fondos, dependientes de un servicio local de educación pública, está sujeto a la circunstancia de que se rijan o no por el título VI de la ley N° 19.070.
E322681	Estatutos especiales	Remuneraciones docentes	Jefe de unidad técnico-pedagógica, nombrado conforme a lo dispuesto en el inciso final del artículo 24 de la ley N° 19.070, no tiene derecho a la asignación que reclama. Artículo vigésimo transitorio de la ley N° 20.903 regula situaciones excepcionales que menciona.
E324292	Estatutos y educación	Concurso	Resulta razonable que, frente al pertinente requerimiento de realizar un concurso público de alta dirección de un cargo que quedará vacante en un futuro cercano, el Servicio Civil comience con los preparativos del proceso de selección, efectúe su convocatoria y desarrolle cada una de sus etapas.
E322675	Estatutos y educación	Instituciones de educación superior	Subsecretaría de Educación Superior es la entidad encargada de la recepción y custodia de los registros académicos y curriculares de las instituciones de educación superior cerradas definitivamente y de emitir luego las pertinentes certificaciones.
E350777	Facultades de Contraloría	Autorización créditos incobrables	No corresponde a esta Contraloría General otorgar autorización para declarar incobrables los créditos que indica.
E330160	Facultades de Contraloría	Instrucciones	Imparte instrucciones con motivo de la próxima elección de miembros del Consejo Constitucional.
E332910	Facultades de Contraloría	Instrucciones	Atiende solicitudes sobre modificación, actualización y emisión de instrucciones de esta Contraloría General en las materias que indica.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E292782	Financiamiento educación superior	Financiamiento institucional para la gratuidad del año 2023	Ministerio de Educación deberá dejar sin efecto la resolución exenta Nº 5.344, de 2022, ponderando los nuevos antecedentes para verificar el cumplimiento del requisito que se indica, para acceder al financiamiento institucional para la gratuidad de 2023.
E356736	Finanzas	Presupuesto de gobiernos regionales	Desestima, por las razones que indica, la reconsideración del dictamen E251598, de 2022.
E350773	Finanzas públicas	Becas	No existe impedimento en los casos que se indica para eximir de la obligación de retribución de la beca «vocación de profesor» a los estudiantes de años anteriores a 2016 que mantienen documentada su beca con un pagaré.
E354910	Finanzas públicas	Ingresos propios	Las multas aplicadas en el marco de contrataciones regidas por la ley Nº 19.886 constituyen ingresos propios, sin perjuicio de las atribuciones de la Dirección de Presupuestos.
E350774	Finanzas públicas	Legalidad del gasto	Con cargo al Programa Seguimiento de Causas Judiciales se podrían financiar los gastos periciales del deceso de don Nefthalí Reyes Basoalto –Pablo Neruda–. Determinación de los egresos específicos debe ser efectuada por la Subsecretaría del Interior.
E290143	Finanzas públicas	Rendición de cuentas	Deben entenderse consolidados los trasposos de excedentes derivados de convenios anteriores a la entrada en vigencia del Servicio Mejor Niñez.
E354913	Finanzas públicas/ municipal	Fondos globales/ gastos para alimentación	Se pueden utilizar fondos globales para financiar gastos en los casos que indica, en la medida que se cumplan los requisitos previstos por el ordenamiento jurídico.
E326615	Finanzas y presupuesto	Agente público	Conforme a la glosa común y general de la partida presupuestaria de que se trata, el INE puede contratar personal a honorarios con la calidad de agente público, para conducir vehículos fiscales y de uso fiscal. Las glosas particulares sobre la misma materia contenidas en los programas solo tendrán eficacia si de su tenor se desprende la voluntad de limitar la autorización general de la glosa común y general.

N°	Materia	Submateria	Suma
E321858	Finanzas y presupuesto	Gastos en personal	El cálculo del 40% y 10% para el gasto en personal a contrata y honorarios, respectivamente, se efectúa sobre el presupuesto asignado a la planta municipal para cada año.
E313112	Fuerza Aérea de Chile	Beneficio de descanso reparatorio	Para tener derecho al descanso reparatorio de la ley N° 21.409, es requisito haberse desempeñado de manera continua, en el período que se indica, en alguna de las entidades que señala su artículo 2°, condición que no satisface la reclamante.
E277741	Gendarmería de Chile	Beneficio de descanso reparatorio	El personal del Hospital Penitenciario, policlínicos, enfermerías y unidades de salud de Gendarmería de Chile cumplió labores asociadas al combate del COVID-19 en los establecimientos penitenciarios, por lo que, en atención a la finalidad de la ley N° 21.409, procede reconocerle el derecho al descanso reparatorio en la medida que se cumplan los demás requisitos previstos en esa normativa.
E318983	Gendarmería de Chile	Declaración de vacancia por salud incompatible	Procede que el director nacional de Gendarmería declare la salud incompatible de un funcionario perteneciente a las plantas I y II de esa institución, produciéndose la vacancia de su cargo por esta causal, siempre y cuando se cumplan los demás requisitos legales, si la COMPIN ha declarado como irrecuperable su salud y, posteriormente la Comisión Médica Central de Carabineros estima que tiene una salud apta para continuar en servicio.
E311061	Instituciones de educación superior	Violencia de género	Instituciones de educación superior deben ajustarse a la interpretación emitida por la Superintendencia de Educación Superior para determinar su competencia para investigar y sancionar actos que regula la ley N° 21.369.
E310446	Instituto de Desarrollo Agropecuario	Créditos caucionados	El Instituto de Desarrollo Agropecuario no se encuentra sujeto a la regulación contenida en el artículo 17 D de la ley N° 19.496.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E290147	Junta Nacional de Jardines Infantiles	Mentorías	Los profesionales de la Junta Nacional de Jardines Infantiles pueden ser designados como docentes mentores en los procesos de inducción en ese organismo, debiendo recibir las sumas que por ello corresponda, pero deberán recuperar las horas destinadas a esa labor.
E338798	Ley del Deporte	Denominación de organizaciones deportivas	No procede que las organizaciones deportivas privadas lleven el nombre o denominación de un organismo estatal. El Instituto Nacional de Deportes de Chile debe adoptar las medidas pertinentes para regularizar las situaciones que contravengan aquello.
E310442	Ley sobre control de armas	Autoridad fiscalizadora	No se advierten irregularidades en la determinación adoptada por la autoridad fiscalizadora en materia de la ley N° 17.798, en la situación que indica.
E350741	Ley sobre control de armas	Autoridad fiscalizadora	No procede la acreditación de lo dispuesto en la letra c) del artículo 5° A de la ley N° 17.798, en la situación que se indica, sin perjuicio de lo señalado sobre las facultades de la autoridad fiscalizadora en dicho ámbito.
E310443	Medio ambiente	Coordinación entre Dirección de Fronteras y Límites del Estado y Servicio de Evaluación Ambiental	Procede requerir a la Dirección de Fronteras y Límites del Estado su pronunciamiento antes de la dictación de resoluciones de calificación ambiental que se relacionen con los límites internacionales o las zonas fronterizas, debiendo el Servicio de Evaluación Ambiental adoptar las medidas de coordinación necesarias al efecto.
E311544	Medio ambiente/ residuos de productos prioritarios	Ejército de Chile/ gestión de residuos	Procede aplicar la regulación contenida en la ley N° 20.920, respecto de los residuos de productos prioritarios que pueda generar el Ejército de Chile.
E316441	Municipal	Corporaciones municipales	A las corporaciones municipales les resultan aplicables la ley N° 19.886 y su reglamento. La emisión de resoluciones en los respectivos procedimientos corresponde a quien tenga el poder de decisión en esas entidades.

N°	Materia	Submateria	Suma
E316450	Municipal	Corporaciones municipales	Contratados a honorarios por las corporaciones municipales se encuentran afectos al principio de probidad, resultándoles aplicable la inhabilidad de ingreso prevista en el artículo 54, letra b), de la ley N° 18.575.
E339272	Municipal	Corporaciones municipales	Las corporaciones municipales indicadas pueden integrarse al registro de donatarios creado por la ley N° 19.885, en las condiciones que se señala, debiendo quienes laboran en ellas y sus autoridades respetar el principio de probidad.
E357186	Municipal	Declaración de salud incompatible	Autoridad puede poner término al contrato de trabajo de funcionarios afectos al Código del Trabajo por declaración de vacancia de sus cargos por salud incompatible, previo pronunciamiento de la COMPIN.
E322669	Municipal	Facultades municipales	No se advierte inconveniente en que la Municipalidad de Talca y la corporación de desarrollo de esa comuna acordaran una dación en pago para efecto de extinguir la obligación que indica.
E313111	Municipal	Gastos en personal	En ejercicio de la facultad contenida en el artículo 74 de la ley N° 21.526, las municipalidades pueden exceder el tope contemplado en el artículo 2°, inciso cuarto, de la ley N° 18.883, al traspasar el personal a honorarios a la contrata.
E312594	Municipal	Organización y atribuciones municipales	No corresponde aumentar el número de concejales que integran el consejo comunal de seguridad pública, contemplado en el artículo 104 B, letra b), de la ley N° 18.695.
E357183	Municipal	Patente municipal	Ley N° 21.353 solo ha considerado a las micro, pequeñas y medianas empresas como beneficiarias de la extensión de las patentes provisorias.
E331131	Municipal	Personal a honorarios	Establece precisiones respecto del traspaso de servidores a honorarios municipales a la contrata o, en su defecto, al Código del Trabajo.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E287825	Municipal	Planta de personal	Para la confección del escalafón de mérito debe considerarse la antigüedad en el cargo y grado en que fueron encasillados los funcionarios, a consecuencia de la modificación de la planta del personal municipal, sin que resulte aplicable, para esos efectos, la protección del artículo 49 ter, letra d), numeral IV, de la ley N° 18.695.
E316825	Municipal	Salud municipal	En el caso de servidores a honorarios sin una jornada pactada, procede considerar el promedio de horas semanales trabajadas para efectos de determinar la jornada que exige el artículo único de la ley N° 21.308.
E334668	Municipal/ legislación indígena	Ordenanza municipal sobre consulta indígena	Resultado de consulta indígena no es vinculante para la municipalidad, sin perjuicio de que los acuerdos que adopte la entidad edilicia con las organizaciones de los pueblos participantes le son obligatorios.
E290152	Obras públicas	Atribuciones y funciones de la Administración en la materia	La negativa de la Dirección de Vialidad a disponer la reapertura del camino interior que se indica carece de la debida fundamentación.
E287813	Obras públicas	Consultorías de obras públicas	No se ajustó a derecho que la Dirección de Aeropuertos, con motivo de efectuar disminuciones en el contrato de asesoría que se indica, dispusiera la rebaja de rubros que el contratista consideró en los gastos generales de su oferta.
E344805	Obras públicas	Contratos de obras públicas	Procede pagar, con cargo a las garantías del contrato «Conservación mayor área de movimiento aeropuerto Mataveri de Isla de Pascua», el mayor valor que pueda costar la conclusión de las partidas primitivamente contratadas.
E345642	Obras públicas	Contratos de obras públicas	Sobre la forma de aplicar lo dispuesto en el N° 36.2 «Multas respecto del programa oficial» de las bases tipo aprobadas por la resolución N° 134, de 2014, de la Subsecretaría de Redes Asistenciales.

N°	Materia	Submateria	Suma
E357180	Organización y atribuciones	Atribuciones del Instituto Nacional de Derechos Humanos	Funcionarias del Instituto Nacional de Derechos Humanos deben proporcionar a ese organismo la identidad de las personas que entregaron sus testimonios en la ejecución del programa que se indica. Dicha corporación de derecho público debe guardar reserva de esa información.
E290146	Organización y atribuciones	Atribuciones del sector salud	Los comités ético-científicos y sus miembros gozan de autonomía en el cumplimiento de sus labores, sin perjuicio de la sujeción de estos últimos a las normas estatutarias pertinentes, en el evento de tratarse de funcionarios públicos.
E337321	Organización y atribuciones	Convenios internacionales	De acuerdo con los antecedentes recabados en su oportunidad, no se habrían ejecutado recursos públicos con ocasión de los convenios de cooperación internacional suscritos por los organismos de la Administración del Estado que se indican con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.
E324297	Organización y atribuciones	Derechos humanos	El Instituto Nacional de Derechos Humanos puede comunicar su opinión a los tribunales de justicia sobre situaciones relativas a los derechos humanos que ocurran en el país, en virtud de la facultad prevista en el artículo 3º, N° 2, de la ley N° 20.405.
E311066	Organización y atribuciones	Exportación de materias primas y negociaciones internacionales	Los lineamientos impartidos por el Servicio Agrícola y Ganadero para la exportación de cerezas frescas a China se ajustaron a las normas de la ley N° 18.755 que se indican. Las negociaciones internacionales que sirvieron de base a aquellos se llevaron a cabo en el ejercicio de las atribuciones de los órganos competentes en la materia.
E332911	Organización y Atribuciones	Facultad del subsecretario para las Fuerzas Armadas	La creación de las secciones que se indican por el subsecretario para las Fuerzas Armadas se ajustó a derecho, por cuanto dicha materia corresponde a las atribuciones que la ley confiere a esa autoridad.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E322396	Organización y atribuciones	Franja electoral	El Consejo Nacional de Televisión ha actuado en ejercicio de sus atribuciones al declarar la improcedencia de las denuncias a que aluden los recurrentes y ordenar su archivo. Esa entidad tiene facultades para dar orientaciones tendientes a que la franja electoral se ajuste al correcto funcionamiento del medio televisivo, en cumplimiento del mandato que le asigna la Constitución Política.
E337337	Organización y atribuciones	Medio ambiente	Criterio del Servicio de Evaluación Ambiental sobre la forma de contabilizar estacionamientos en los terminales de camiones para efectos de su ingreso al sistema de evaluación de impacto ambiental, se ajusta a derecho. Desestima solicitud de reconsideración del dictamen N° E126152, de 2021.
E316447	Organización y atribuciones	Tratados internacionales	El presidente de la república debe determinar la oportunidad de la ratificación de los tratados internacionales sin sujeción a un plazo determinado.
E287817	Parque Metropolitano de Santiago	Organización y atribuciones	El director del Parque Metropolitano de Santiago tiene atribuciones para organizar y administrar este servicio público descentralizado, encontrándose habilitado para asignar labores a su personal, en el marco del ordenamiento jurídico aplicable.
E334671	Potestades	Potestad invalidatoria	No se advierte irregularidad en los procedimientos de invalidación que indica.
E283910	Profesionales funcionarios	Becarios	No es posible estipular, en las bases de los concursos para egresados de la última promoción, que estos podrán acceder a becas de especialización cuya formación sea superior a tres años, ya que la normativa solo lo permite respecto de los profesionales funcionarios.
E310444	Profesionales funcionarios	Becas	Servicio de salud no acató las orientaciones de la Subsecretaría de Redes Asistenciales en las bases del concurso de becas de subespecialidad que se indica, lo que provocó que interesada postulara al financiamiento de una subespecialidad que no podía ser objeto de ese proceso, conforme a dichas orientaciones.

N°	Materia	Submateria	Suma
E312586	Profesionales funcionarios	Bonificaciones	Oportunidad especial de postulación al bono poslaboral que contempla el inciso segundo del artículo 80 de la ley N° 21.306 no permite que los profesionales funcionarios que han obtenido la bonificación por retiro de la ley N° 20.986 accedan a ese bono en plazos y con edades distintas a las señaladas por la ley N° 20.305.
E334168	Protección a la maternidad	Personal a honorarios	En los contratos a honorarios la Administración puede pagar la diferencia que resulte del total de estos y el monto del subsidio percibido en caso de que el prestador goce de licencia médica por descanso de maternidad o enfermedad grave de un hijo menor de un año, sin embargo, en estos casos, no corresponde que los organismos públicos pacten que pagarán al servidor el total de los servicios, sujeto a que este les devuelva el valor del subsidio percibido.
E350740	Protección a la maternidad	Personal a honorarios	Recurrente se encuentra amparada por el fuero maternal, por lo que el SERVEL debe reincorporarla en los términos que señalan los dictámenes N°s. E197874 y E280419, ambos de 2022, de este origen.
E326614	Remuneraciones	Aplicación de ley de reajuste	Servidores de las instituciones afectas a la escala del artículo 1° del decreto ley N° 2.546, de 1979, que perciben un sueldo base mensual superior al grado 9, tienen derecho al monto previsto en el inciso quinto del artículo 1° de la ley N° 21.526.
E337319	Remuneraciones	Asignaciones	Funcionarios que han hecho uso de licencias médicas durante el año de cumplimiento de metas y que después fueron rechazadas tienen derecho a percibir las asignaciones que indica en el año de pago de las mismas.

N°	Materia	Submateria	Suma
E355372	Remuneraciones	Asignaciones	Asignaciones de movilización y por pérdida de caja pueden seguir siendo percibidas por funcionarios en teletrabajo parcial, pero los jefes de servicio deben evaluar si su monto se ajusta a las nuevas condiciones. El pago de ambas asignaciones se suspende mientras se hace uso de medio día de permiso con goce de remuneraciones. Directores de asociaciones de funcionarios que utilizan los permisos del artículo 31 de la ley N° 19.296 mantendrán su derecho a las asignaciones anotadas, siempre que, durante el tiempo que realizan efectivamente sus labores, cumplan con todas las exigencias para su percepción.
E350778	Remuneraciones	Bonificaciones de retiro	Procede el pago de los beneficios adicionales por retiro que contemplan las leyes N°s. 20.996 y 21.043, una vez que se verifique la totalidad de los requisitos exigidos al efecto.
E297718	Salud	Beneficio de descanso reparatorio	Personal de las secretarías regionales ministeriales de salud tendrá derecho al descanso reparatorio siempre que haya cumplido específicamente funciones, trabajos o servicios que se indican en el N° 6 del artículo 2° de la ley N° 21.409.
E318019	Salud	Beneficio de descanso reparatorio	El personal que no tuvo un desempeño continuo de labores en el período que indica la ley N° 21.409, por haberse acogido, en parte de ese lapso, a un permiso especial otorgado por el respectivo servicio para permanecer en su domicilio, sin realizar trabajo remoto, no tiene derecho al descanso reparatorio.
E318021	Salud	Beneficio de descanso reparatorio	En atención a la finalidad de la ley N° 21.409, procede reconocer el derecho al descanso reparatorio al personal que desempeñó funciones en los servicios médicos de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, en la medida que se cumplan los demás requisitos previstos en esa normativa.
E327489	Salud	Beneficio de descanso reparatorio	Para el reconocimiento del derecho al descanso reparatorio de la ley N° 21.409, no importa el origen de los fondos con que se financiaron los honorarios de quienes prestaron servicios bajo esa modalidad.

N°	Materia	Submateria	Suma
E334171	Salud	Beneficio de descanso reparatorio	Funcionario que durante el período de desempeño continuo que fija la ley N° 21.409 fue contratado mediante compra de servicios personales no resulta ser beneficiario del descanso reparatorio, debido a que esa modalidad de contratación no fue prevista en el artículo 2° de ese texto legal.
E356735	Salud	Descanso compensatorio	Profesional funcionaria que indica tendrá derecho al pago de horas extraordinarias durante el período en que hizo uso del descanso reparatorio de la ley N° 21.409, en la medida que se encuentre incorporada formalmente a un sistema de turnos rotativos, regulares y permanentes.
E292787	Sectores regulados	Telecomunicaciones	La exigencia de proceder con algún tipo de validación biométrica, prevista en la norma técnica de la Subsecretaría de Telecomunicaciones que indica, no resulta ajustada a derecho.
E283345	Seguridad social	Beneficio de jardín infantil	Procede incluir dentro del beneficio de jardín infantil las prestaciones otorgadas por instituciones privadas especializadas en el desarrollo e integración social de niños con alguna condición, situación de discapacidad o enfermedad, no obstante que no tengan el carácter de establecimientos de educación parvularia, en las condiciones que indica.
E312610	Seguridad social	Beneficio de sala cuna	Derecho a sala cuna constituye, por regla general, un beneficio laboral de la madre trabajadora, el que se extiende al padre trabajador únicamente si este tiene a su cargo el cuidado personal de sus hijos menores de dos años, decretado por resolución judicial o en atención al fallecimiento de la madre, en los términos previstos en el artículo 203 del Código del Trabajo.
E318989	Seguridad social	Bono compensatorio de sala cuna	No procede solicitar reintegro de bono compensatorio de sala cuna debido al rechazo de una licencia médica.
E290139	Seguridad social	Pensiones	Pensionados en el régimen de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile o de la Caja de Previsión de la Defensa Nacional no pueden acceder a la pensión garantizada universal, por expresa disposición del N° 15 del artículo 1° de la ley N° 21.419.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E312608	Seguridad social	Protección a la maternidad	El fuero maternal implica conservar las remuneraciones correspondientes al grado del cargo que la funcionaria ejercía al momento del embarazo, en la medida que la servidora cumpla con las condiciones para su pago.
E324295	Servicio Nacional de la Discapacidad	Inclusión laboral	Atiende diversas consultas del Servicio Nacional de la Discapacidad en relación con el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 45 de la ley N° 20.422, que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad.
E337317	Servicios de vivienda y urbanización	Organización y atribuciones	Los directores de los servicios de vivienda y urbanización carecen de un superior jerárquico al cual remitir las copias a que se refiere el artículo 62 de la ley N° 18.834.
E294769	Servicios locales de educación pública	Bonificaciones de retiro	La protección del artículo cuadragésimo segundo transitorio de la ley N° 21.040 se extiende a las jornadas de los servidores que se desempeñaban para más de un sostenedor y fueron traspasados a un mismo servicio local, para efectos de los beneficios de las leyes N°s. 20.976 y 20.964. La bonificación adicional por antigüedad para los asistentes de la educación debe calcularse considerando el tope de 44 o 45 horas semanales. Corresponde al servicio local pagar las bonificaciones heredadas cuando el cupo se asigna después del traspaso del servicio educacional.
E309987	Subsecretaría para las Fuerzas Armadas	Creación de Unidad de Educación Militar y potestad reglamentaria	Creación de Unidad de Educación Militar por el subsecretario para las Fuerzas Armadas no se ajustó a derecho, por cuanto dicha materia corresponde a la potestad reglamentaria del presidente de la república. Atiende oficio N° 27.002, de 2022, del prosecretario de la Cámara de Diputados, y presentación que indica.
E290153	Teletrabajo	Organización y atribuciones	Declarada alerta sanitaria por el Ministerio de Salud, la Administración debe aplicar la modalidad de teletrabajo del artículo 206 bis del Código del Trabajo, si se dan los requisitos que establece esta norma, conforme a las facultades de gestión interna que posee cada jefe de servicio.

Nº	Materia	Submateria	Suma
E344807	Teletrabajo	Organización y atribuciones	Inciso tercero del artículo 67 de la ley Nº 21.526 exige la dictación de un acto administrativo que identifique las funciones o el personal que serán excluidos del régimen de teletrabajo en los casos que se indica.
E290145	Transformación digital del Estado	Uso de medios electrónicos	Municipalidad puede adoptar medidas tendientes a que sus procedimientos administrativos se expresen por escrito a través de medios electrónicos.
E311540	Tratamiento de datos	Convenio entre servicios públicos	Procede que el Servicio de Registro Civil e Identificación y el Hospital Clínico de Magallanes celebren un convenio para que este último acceda a la información contenida en el registro nacional de posesiones efectivas.
E350780	Universidades estatales	Personal a honorarios	En atención a lo dispuesto en el artículo 59 de la ley Nº 21.526, las universidades estatales podrán, durante el año 2023, renovar las contrataciones a honorarios de personas que ejercen labores permanentes y habituales, como también efectuar el reemplazo de dicho personal.
E290138	Urbanismo	Atribuciones y funciones de la Administración en la materia	No procede aplicar el artículo 43 de la ley Nº 19.880 a la tramitación de la solicitud de recepción definitiva de una obra, por corresponder a un procedimiento reglado por la Ley General de Urbanismo y Construcciones.
E298169	Urbanismo	Atribuciones y funciones de la Administración en la materia	La modificación de las medidas de mitigación de un estudio de impacto sobre el sistema de transporte urbano se rige por lo previsto en el artículo 4.6.5 del decreto Nº 30, de 2017, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. No se advierte reproche que formular respecto del oficio Nº 470, de 2022, de la Secretaría Regional Ministerial Metropolitana de esa cartera, en tanto fija la medida Nº 32 de dicho estudio, por las razones que se detallan.
E302280	Urbanismo	Atribuciones y funciones de la Administración en la materia	Confirma el dictamen E268358, de 2022, de este origen, por cuanto los supuestos que configuran la caducidad de un permiso de edificación se encuentran expresamente regulados en el artículo 1.4.17 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones.

N°	Materia	Submateria	Suma
E318991	Urbanismo	Atribuciones y funciones de la Administración en la materia/ atribuciones del Servicio de Evaluación Ambiental	Documento del Servicio de Evaluación Ambiental –que instruye y uniforma criterios en relación con la aplicación de los literales g) y h) del artículo 3° del decreto supremo N° 40, de 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, reglamento del sistema de evaluación de impacto ambiental– debe ajustarse a los criterios contenidos en el presente oficio.
E318970	Urbanismo	Atribuciones y funciones de la Administración en la materia/ procedencia de consulta indígena/ permisos de edificación	No procede efectuar una consulta indígena previa al otorgamiento de permisos de edificación, sin perjuicio de los casos en que corresponda para efectos ambientales, según se indica.
E296955	Urbanismo	Instrumentos de planificación territorial	El Plan Regulador Comunal de La Florida fija la norma urbanística altura máxima de edificación para el uso de suelo equipamiento, escala básico, de la zona E-AM1, por lo que resulta aplicable el sistema de agrupamiento de edificación continua, sin que sea necesaria una regla de altura específica para tal sistema. La exigencia de estacionamientos para el uso de personas con discapacidad debe cumplirse en el mismo predio del proyecto.
E325488	Urbanismo	Instrumentos de planificación territorial	No resulta admisible emplazar nuevas actividades peligrosas en las áreas que indica del plano «RM PRM-95-CH-1.A» del Plan Regulador Metropolitano de Santiago. Estas solo pueden ubicarse en las áreas de interés silvoagropecuario mixto ISAM 6.
E322605	Urbanismo	Ley General de Urbanismo y Construcciones	La comunicación efectuada a la unión comunal de juntas de vecinos respectiva permite dar cumplimiento a la exigencia contenida en la letra e) del artículo 116 bis F de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, en la medida que se certifique que la correspondiente junta de vecinos no existe o no se encuentra operativa y se cumplan los requisitos previstos en el reseñado literal.

N°	Materia	Submateria	Suma
E283911	Urbanismo	Ley General de Urbanismo y Construcciones y Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones	Las plantas elevadoras de aguas servidas Puerto Chico y Santa Rosa, de la comuna de Puerto Varas, corresponden a redes y trazados, según el artículo 2.1.29 de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, por lo que se entienden siempre admitidas. Asimismo, no requieren permiso de edificación.
E316716	Urbanismo	Ley General de Urbanismo y Construcciones y Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones	La Municipalidad de Coquimbo no se encuentra autorizada para invertir recursos en la urbanización de los terrenos privados que se indican, salvo si se verifican los requisitos reseñados por la jurisprudencia administrativa que se cita.
E338592	Urbanismo	Ley General de Urbanismo y Construcciones y Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones	Confirma el oficio E219566, de 2022, de la Contraloría Regional de La Araucanía, y el carácter rural de la zona que se indica, del Plan Regulador Intercomunal Villarrica-Pucón.
E357182	Urbanismo	Ley General de Urbanismo y Construcciones y Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones	Conforme a los artículos 144 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones y 5.2.5 de su Ordenanza, respecto de permisos de edificación vigentes cuyas obras se hayan ejecutado con sujeción estricta a los planos, especificaciones y demás antecedentes aprobados; corresponde a los directores de obras municipales proseguir con el procedimiento destinado a su recepción y revisar el cumplimiento de las normas urbanísticas conforme al permiso otorgado.
E357189	Urbanismo	Permisos de construcción	No se advierte reparo a la observación efectuada por la Dirección de Obras Municipales de Vitacura, toda vez que, en la situación que se analiza, no se configura un emplazamiento diferenciado de las edificaciones en cada uno de los lotes que conforman un conjunto armónico.

## II. PRINCIPALES DICTÁMENES QUE ALTERAN JURISPRUDENCIA

Nº	Suma	Dictámenes alterados
E283349	Resulta procedente otorgar el beneficio de sala cuna mediante el pago de una suma de dinero, mientras se mantenga el estado de alerta sanitaria.	Reconsidera dictámenes N°s. E159334, de 2021, y E197875, de 2022.
E283351	Funcionaria inhábil para el ejercicio del cargo y cuyo nombramiento, por ende, ha sido nulo, está amparada por el fuero maternal, sin perjuicio de lo cual, se puede solicitar la autorización del juez competente para que este disponga el desafuero o postergar la ejecución del acto respectivo hasta que haya transcurrido el plazo de protección.	Reconsidera dictámenes N°s. 68.394, de 2012, 19.065, de 2015, y 41.934, de 2017, y toda la jurisprudencia en contrario.
E283909	Al ministro de Agricultura no le corresponde percibir dieta por integrar el directorio de la Fundación para la Innovación Agraria, ya que el ejercicio de dicho rol emana de la función pública que desempeña. Complementa jurisprudencia.	Complementa dictamen N° 10.289, de 2020.
E288160	Aclara los efectos del dictamen N° E173171, de 2022, que impartió instrucciones respecto de las contrataciones a honorarios en los órganos de la Administración del Estado, en atención a lo dispuesto en el artículo 15 de la ley N° 21.516, de presupuestos del sector público para el año 2023.	Aclara dictamen N° E173171, de 2022.
E293553	Compete a las autoridades fiscalizadoras la ejecución de las funciones que se indican en materia de control de armas, sin perjuicio de las labores de apoyo y coordinación que desarrolle la Dirección General de Movilización Nacional, en cuanto a la atención de público. Complementase el dictamen E73928, de 2021.	Complementa el dictamen E73928, de 2021.
	Reconsidera dictamen N° 18.346, de 2017, dado que la renuncia voluntaria al cargo no constituye una exigencia para quienes accedan a los bonos de la ley N° 20.921, por haber obtenido una pensión de invalidez. Oportunidad para solicitar esos beneficios transcurre, para las funcionarias, desde el momento en que cumplan los 60 años y hasta los 65 años de edad.	Reconsidera dictamen N° 18.346, de 2017.
E296887	El Instituto Geográfico Militar se encuentra facultado para sustituir los nombres de los accidentes geográficos terrestres situados en el territorio nacional, excepto en los casos que se señalan. Reconsidera dictamen N° 19.149, de 1982.	Reconsidera dictamen N° 19.149, de 1982.

N°	Suma	Dictámenes alterados
E296951	Aclara, en el ámbito municipal, los efectos del dictamen N° E173171, de 2022, que impartió instrucciones respecto de las contrataciones a honorarios en los órganos de la Administración del Estado, en atención a las normas de la ley N° 21.526, sobre reajuste de remuneraciones del sector público.	Aclara dictamen N° E173171, de 2022.
E311969	Desestima reconsideración del dictamen N° E212096, de 2022, y se complementa en la forma que señala.	Complementa dictamen N° E212096, de 2022.
E312592	El plazo previsto en el artículo 1° de la ley N° 20.212 no es fatal, por lo que su vencimiento no afecta la validez del acto administrativo de término.	Complementa dictamen N° E271028, de 2022.
E313110	Conforme a la jurisprudencia que se cita, aun cuando la ley asigne específicamente la medida de destitución en el caso de atrasos o ausencias reiterados o consecutivos, según el caso, la autoridad puede ponderar las atenuantes que concurren en la especie.	Reconsidera dictámenes N°s. 18.372, de 2014, 48.629, de 2015, y 24.576, de 2016.
E316720	Devolución de los aportes que, por error, han sido destinados al fondo desahucio del decreto con fuerza de ley N° 338, de 1960, debe efectuarse en montos reajustados según la variación del índice de precios al consumidor que se hubiere producido entre el momento de su íntegro y el de su restitución. Reconsidera jurisprudencia contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 42.283, de 2004; 10.795, de 2006; 54.937 y 55.982, los dos de 2009; 56.355, de 2010; 6.512, de 2011; y 5.371, de 2020.	Reconsidera dictámenes N°s. 42.283, de 2004; 10.795, de 2006; 54.937 y 55.982, los dos de 2009; 56.355, de 2010; 6.512, de 2011; y 5.371, de 2020; y toda otra jurisprudencia en contrario.
E316722	Procede contabilizar los días inhábiles para el cálculo del feriado compensatorio a pagar al funcionario regido por el Código del Trabajo cesado en su empleo.	Reconsidera dictámenes N°s. 4.735, de 2011, 3.520, de 2014, y 14.670, de 2016, así como toda jurisprudencia contraria al criterio expuesto.
E322606	En el caso del menor de dos años con una enfermedad grave que le impide asistir a una sala cuna, la obligación legal de proveer tal servicio se puede cumplir, excepcionalmente, pagando en forma directa a la funcionaria la suma que indica, previo acatamiento de los requisitos establecidos al efecto. Se reconsideran parcialmente los dictámenes N°s. 68.316, de 2016, y 6.381, de 2018.	Reconsidera parcialmente dictámenes N°s. 68.316, de 2016, y 6.381, de 2018.
E322680	Se desestima la solicitud de reconsideración del oficio N° E128942, de 2020, de la Contraloría Regional de Valparaíso. Cancelación de matrícula a una embarcación no impide que pueda ser enajenada. Se reconsideran, en lo pertinente, los dictámenes que se señalan sobre sanciones aplicables por infracción en materia de cabotaje.	Reconsidera parcialmente dictámenes N°s. 14.920, de 2017, y 25.583, de 2018.

Nº	Suma	Dictámenes alterados
E325449	Desestima solicitud de reconsideración del dictamen N° E123411, de 2021, relativo a legalidad de la resolución exenta N° 56, de 2021, de la Superintendencia de Casinos de Juego. Aclara el referido pronunciamiento en los términos que se indican.	Aclara dictamen N° E123411, de 2021.
E325450	Se desestima la solicitud de reconsideración del dictamen N° E24987, de 2020.	Complementa dictamen N° 1.314, de 2010.
E325454	Reconsidera jurisprudencia que concluye que la duración del feriado queda determinada por la fecha en que, de conformidad con la resolución que lo concede, se inicia el uso del beneficio; toda vez que aquella puede ser alterada conforme al mayor número de años de servicios que se cumplan en el transcurso de la respectiva anualidad.	Reconsidera parcialmente dictámenes N°s. 35.649, de 1982, 28.231, de 1985, 34.723, de 2009, y 19.188, de 2010, así como toda la jurisprudencia en contrario sobre la materia.
E325486	Funcionarios que conservan un cargo de planta mientras desempeñan uno compatible en el mismo servicio, como uno a contrata o de jefe de departamento, pueden ser promovidos en aquel cargo de planta reservado, sin que ello importe que cesen en el empleo compatible que ejercen.	Reconsidera dictámenes N°s. 49.081, de 2010, 15.684 y 15.801, de 2012.
E327512	Hospital DIPRECA debe pagar a exfuncionario que indica las sumas correspondientes a diferencias producidas por error de cálculo de la bonificación del artículo séptimo de la ley N° 19.882. Tope de 90 UF contenido en el inciso final del artículo 172, del Código del Trabajo, no se aplica al cálculo del feriado proporcional.	Reconsidera parcialmente dictamen N° E89532, de 2021.
E327513	No se advierte reproche que formular al numeral 6 de la circular N° 88, de 2021, DDU N° 456, de la División de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, en cuanto al cálculo de la sombra del volumen de la edificación propuesta, para efectos de compararla con la del volumen teórico.	Complementa y reconsidera parcialmente dictamen N° E191273, de 2022.
E333288	Desestima recurso de reposición interpuesto en contra del dictamen N° E234252, de 2022, y complementa criterio.	Complementa dictamen N° E234252, de 2022.
E337323	Para incorporar beneficios económicos en la pensión de retiro, se requiere haberlos percibido en servicio activo. Plazo para expedir el cese de sueldo de actividad debe computarse desde la fecha de retiro efectivo, señalada en el acto administrativo que dispone el retiro de la institución respectiva.	Reconsidera toda jurisprudencia contraria a lo expresado en el presente pronunciamiento.
E338593	Complementa el dictamen N° 30.942, de 2019, respecto de la forma de proceder ante la formulación de observaciones al informe ambiental que debe presentarse durante el procedimiento de evaluación ambiental estratégica.	Complementa dictamen N° 30.942, de 2019.

N°	Suma	Dictámenes alterados
E339801	El área fijada por el decreto N° 173, de 2003, del Ministerio de Defensa Nacional, es una zona de protección del aeropuerto Arturo Merino Benítez. En la parte que interesa, rige el artículo 55 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones, con las restricciones propias de la normativa aeronáutica. Reconsidera en lo pertinente el informe final N° 403, de 2020, y el dictamen E232946, de 2022, ambos de este origen.	Reconsidera parcialmente dictamen N° E232946, de 2022.
E354804	La ley N° 21.369 prevé la obligación de establecer órganos con competencia especial y personal debidamente capacitado para indagar y sancionar las conductas de acoso sexual, violencia y discriminación de género en el ámbito de la educación superior, lo que admite que un fiscal posea un grado o jerarquía inferior que el funcionario acusado, en la medida que no tenga una relación de subordinación o dependencia directa o inmediata con este. Complementa dictamen N° E311061, de 2023.	Complementa dictamen N° E311061, de 2023.
E355370	Permisos por fallecimiento contemplados en el artículo 66 del Código del Trabajo permiten suspender el feriado legal de un funcionario, según se indica	Reconsidera dictamen N° 74.904, de 2014.
E357187	Corresponde a la Superintendencia del Medio Ambiente y al Servicio de Evaluación Ambiental determinar, en cada caso, si un proyecto o actividad a ejecutarse en áreas de protección de recursos de valor natural definidas en un instrumento de planificación territorial, debe ingresar al sistema de evaluación de impacto ambiental. La Secretaría Regional Ministerial de Vivienda y Urbanismo debe cautelar el cumplimiento de las normas aplicables a subdivisiones y construcciones en dichas áreas. Servicio de Evaluación Ambiental debe adecuar instrucciones que indica. Complementa dictamen N° E39766, de 2020.	Complementa dictamen N° E39766, de 2020.



# BOLETÍN FINANCIERO-CONTABLE

## PRIMER SEMESTRE 2023<sup>1</sup>

### I. NORMATIVA, PROCEDIMIENTOS E INSTRUCCIONES

Documento	Sector	Materia	Resumen
E285759, de 2022	Educación superior	Instrucciones	Imparte instrucciones a las instituciones de educación superior del Estado sobre el ejercicio contable año 2023.
E285754, de 2022	Empresas	Instrucciones	Imparte instrucciones a las empresas públicas, sociedades del Estado e institutos tecnológicos CORFO sobre el ejercicio contable año 2023.
E281557, de 2022	Municipal	Instrucciones	Imparte instrucciones al sector municipal, sobre cierre del ejercicio contable año 2022.
E285811, de 2022	Municipal	Instrucciones	Imparte instrucciones al sector municipal, sobre el ejercicio contable año 2023.
E289029, de 2022	Municipal	Instrucciones	Imparte instrucciones a las municipalidades sobre la preparación y presentación de los estados financieros municipales al término del ejercicio contable año 2022.
E281553, de 2022	Público	Instrucciones	Imparte instrucciones a los servicios e instituciones del sector público sobre cierre del ejercicio contable año 2022.
E285809, de 2022	Público	Instrucciones	Imparte instrucciones a los servicios e instituciones del sector público sobre el ejercicio contable año 2023.
E292719, de 2022	Público	Instrucciones	Imparte instrucciones a los servicios e instituciones del sector público sobre la preparación y presentación de los estados financieros del ejercicio contable año 2022.

<sup>1</sup> Abarca desde diciembre de 2022 a junio de 2023. Con excepción de los documentos de 2022 que se marcan expresamente, todos los demás son de 2023.

Documento	Sector	Materia	Resumen
E317991	Educación superior	Instrucciones	Se imparten instrucciones para las instituciones de educación superior sobre la aplicación de la glosa presupuestaria 01, programa 09.90.03, educación superior, de la ley N° 21.395, entregando lineamientos sobre el contenido y la forma de informar el uso de los recursos a la Contraloría.
E325308	Educación superior	Instrucciones	Se modifican instrucciones impartidas en el oficio E285759, de 2022, a las instituciones de educación superior del Estado sobre el ejercicio contable año 2023.
1.896 a 1.897	Educación superior	Normativa	Se da término a las mesas de trabajo de análisis de la estructura de homologación del plan de cuentas de las universidades de la Frontera y de la Serena, al Plan de Cuentas CGR-SES.
523 a 526	Educación superior	Normativa	Se da término a las mesas de trabajo de análisis de la estructura de homologación del plan de cuentas de las universidades de Antofagasta, de Tarapacá, de Playa Ancha y del Biobío, al Plan de Cuentas CGR-SES.
8.842 a 8.848 y 9.034 a 9.035	Educación superior	Plan de cuentas	Se comunica la aprobación de las estructuras de homologación del plan de cuentas de las universidades de Talca, de Playa Ancha, de Tarapacá, de Antofagasta, de Magallanes, Arturo Prat, de O'Higgins y del Biobío, y el Centro de Formación Técnica de la región de Valparaíso, al Plan de Cuentas CGR-SES.
8.849 a 8.855	Educación superior	Plan de cuentas	Se comunica la aprobación de las estructuras de homologación del plan de cuentas del Centro de Formación Técnica de la región de Arica y Parinacota, de las universidades de Atacama, de Valparaíso, Metropolitana de Ciencias de la Educación, de la Serena y de Los Lagos, al Plan de Cuentas CGR-SES.
8.883	Educación superior	Plan de cuentas	Se da término a las mesas de trabajo de análisis de la estructura de homologación del Plan de Cuentas de la Universidad de Santiago de Chile.
E298170	Educación superior	Procedimientos	Se emiten los procedimientos contables de ingreso para las instituciones de educación superior del Estado, IESE.

Documento	Sector	Materia	Resumen
E354904	Municipal	Complementa plan de cuentas y establece procedimiento contable para la condonación de derechos de aseo, de acuerdo con el artículo 1° de la ley N° 21.554	Se crea la cuenta 56110 «condonación o prescripción de derechos por cobrar», que permite condonar los derechos de aseo, incluyendo multas e intereses que posean una data mayor a 5 años de antigüedad contados desde la fecha en que se hacen exigibles y se crea procedimiento para la condonación de estas deudas por derechos de aseo municipal, de acuerdo con los requerimientos establecidos en la ley N° 21.554.
E308931	Municipal	Normativa-plan de cuentas contables	Se incorporan las cuentas contables para el personal de planta 2152101001998 «aplicación inciso 5° del artículo 1° ley N° 21.526» y para el personal a contrata 2152102001998 «aplicación inciso 5° del artículo 1° ley N° 21.526».
E298163	Municipal	Procedimientos	Se crea el procedimiento F-08 convenio con Tesorería General de la República por el pago a proveedores del servicio de extracción de residuos sólidos domiciliarios, según la ley N° 21.445.
E311759	Otras entidades	Instrucciones	Imparte instrucciones a la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile sobre registro contable y presentación de información del Fondo de Auxilio Social.
E311761	Otras entidades	Instrucciones	Imparte instrucciones a la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile sobre registro contable y presentación de información del Fondo Medicina Preventiva.
E311762	Otras entidades	Instrucciones	Imparte instrucciones a la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile sobre registro contable y presentación de información del Fondo Odontológico.
E325307	Público	Instrucciones	Amplía plazo de presentación de los estados financieros de las entidades del sector público para el proceso 2023.
E325442	Público	Instrucciones	Se imparte instrucciones a los gobiernos regionales en relación con la aprobación y modificación de sus presupuestos conforme a la nueva estructura presupuestaria, partida 31 de la ley N° 21.516, de presupuestos del sector público para el año 2023.

Documento	Sector	Materia	Resumen
Resolución N° 5	Público	Normativa plan de cuentas contables	Modifica capítulo III del Plan de Cuentas para el Sector Público, incorporándose en las cuentas de gastos patrimoniales, cuentas nivel 2 5310101 y 5310201 «sueldos y sobresueldos», las siguientes cuentas nivel 3: 531010198 «aplicación inciso 5° del artículo 1° ley N° 21.526», 531020198 «aplicación inciso 5° del artículo 1° ley N° 21.526».

## II. PRINCIPALES DICTÁMENES QUE ALTERAN JURISPRUDENCIAS

Documento	Sector	Materia	Resumen
5.608, de 2022	Educación superior	Presentación de estados financieros	Las universidades estatales podrán presentar sus estados financieros auditados al 31 de diciembre de 2022 comparativos con el 31 de diciembre de 2021, de acuerdo con el registro contable vigente a 2021.
E262801, de 2022	Municipal	Procedimiento contable para regularizar saldo de la cuenta 11605, originado por billetes falsos	La Municipalidad de Rengo debe reclasificar el monto del detrimento a la cuenta 11602 «detrimento en recursos disponibles», mediante un ajuste a la apertura 2022, por tratarse de un error contable de períodos anteriores, e instruir un proceso investigativo. Luego de finalizado el proceso, debe regularizar de acuerdo con el procedimiento A-05 o A-06, según corresponda, contenidos en el oficio E59549, de 2020, Manual de procedimientos contables para el sector municipal.
E281864, de 2022	Municipal	Sobre reconstrucción y actualización del patrimonio	La Municipalidad de El Bosque ha agotado todas las instancias para efectuar la recopilación de antecedentes desde el año 1991, por lo que este organismo contralor requiere que se respalden, a lo menos, los saldos históricos del patrimonio a partir del año 2020. Respecto a la omisión del registro de la actualización del patrimonio en los años 2017 a 2020, deberá considerar para el ajuste la norma de errores, contenida en la resolución N° 3, de 2020, de este origen.
E264279, de 2022	Público	Garantías de seriedad de la oferta	La recepción de las garantías en cuestión debe ser reconocida en la cuenta 21404 «garantías recibidas» solo por aquellas cauciones recibidas en efectivo. En caso de que ocurra el incumplimiento de la seriedad de la oferta de parte del oferente y se haga efectiva la garantía, se debe reconocer el devengo del derecho a percibir los fondos cargando la cuenta 11508 «cuentas por cobrar otros ingresos corrientes», contra la cuenta 4610499 «otros ingresos patrimoniales», para finalmente, mediante compensación, eliminar el pasivo inicial para reflejar la percepción del ingreso por dichas cauciones.

Documento	Sector	Materia	Resumen
E264962, de 2022	Público	Garantías recibidas de empresa constructora	La Dirección de Arquitectura del Ministerio de Obras Públicas deberá ajustar los ingresos reconocidos erróneamente como ingresos propios y hacer devolución de los fondos percibidos por concepto de garantías, en el marco de un convenio mandato suscrito con el Gobierno Regional del Biobío.
E358037	Municipal	Donaciones recibidas de bienes de uso	La Municipalidad de Nueva Imperial debe registrar contablemente los vehículos recibidos desde el Gobierno Regional antes y después del año 2020, los cuales estuvieron disponibles para su uso en dichos períodos, y que la entrega fue formalizada mediante resolución del intendente por parte del Gobierno Regional, desde la época de asignación, de acuerdo con lo señalado en el dictamen N° 49.422, de 2016. Los vehículos recibidos del Servicio de Salud Araucanía Sur deberán ser reconocidos en su contabilidad, en el entendido de que son de su propiedad, considerando la documentación pertinente.
E355265	Municipal	Licencias médicas	Las licencias médicas rechazadas o reducidas hay que reconocerlas en la cuenta 12101 «deudores» cuando exista certeza de que el funcionario deberá pagar parte o la totalidad de la deuda, esto es, una vez que se haya ratificado la resolución que las rechaza o reduce, o hayan transcurrido los plazos de reclamo, y se hayan resuelto las acciones del artículo 67 de la ley N° 10.336, si se hubiesen ejercido. La operación descrita debe efectuarse conforme al procedimiento N-06, dado que una licencia médica reducida o rechazada origina un pago en exceso de remuneraciones.
E355347	Municipal	Notas de crédito	No procede reconsiderar el procedimiento contable establecido mediante el oficio E145952, de 2021, dado que la situación planteada por el municipio consistente en notas de crédito, sin que se efectúe reembolso en dinero, no altera el procedimiento anterior, ya que se trata de una modalidad distinta, que debe ser registrada en los términos indicados en el procedimiento contenido en el presente oficio.

Documento	Sector	Materia	Resumen
E311105	Municipal	Procedencia de circularizar al Servicio de Impuestos Internos las retenciones tributarias	La Municipalidad de El Bosque consulta si corresponde y es aceptado por este organismo fiscalizador, la circularización al Servicio de Impuestos Internos para regularizar saldos que mantienen en cuentas de retenciones tributarias, por concepto de sueldos y honorarios. Este organismo de control no ve inconveniente en que el municipio circularice al Servicio de Impuestos Internos con el fin de conocer si se han enterado las retenciones tributarias.
E316578	Municipal	Procedimiento contable para el registro de los ingresos provenientes del cobro de entradas al santuario Yerba Loca	La Municipalidad de Lo Barnechea debe contabilizar los ingresos recaudados por venta de entradas al santuario Yerba Loca en las cuentas 1150702 «C x C ingresos de operación-venta de servicios», 43101 «venta de servicios» y 22103 «IVA débito fiscal», esta última, siempre y cuando la operación esté afecta al impuesto al valor agregado de acuerdo con la normativa tributaria vigente.
E316727	Público	Adecuación del sistema informático a los requerimientos de la normativa contable vigente	Carabineros de Chile deberá tomar las medidas correspondientes para finalizar en 2023 la adecuación de su sistema informático a los requerimientos de la normativa contable vigente. Se autoriza la presentación del estado de flujos de efectivo 2022 con distorsiones, las que deberán ser reveladas en notas explicativas.
E315755	Público	Autoriza aplazamiento para la presentación de los estados financieros	Se autoriza a la subsecretaría de Educación Parvularia el aplazamiento para la presentación de estados financieros consolidados con Fundación Integra y la aplicación de la NIIF 16 de forma provisoria.

Documento	Sector	Materia	Resumen
E360571	Público	Bono de reconocimiento	Los pasivos originados por los bonos de reconocimiento deben registrarse por el valor total pendiente a la fecha. En el caso particular, estos debieron registrarse en la contabilidad en períodos anteriores al que se detectó el error, por lo que DIPRECA deberá reconocer un ajuste a la apertura al año 2023, cargando la cuenta 31102 «resultados acumulados» y abonando la cuenta 22101 «acreedores». Para el período contable 2023, deberá efectuar un ajuste de tipo económico posterior al devengo del bono de reconocimiento, cargando la cuenta de pasivo 22101 «acreedores» y abonando la cuenta 52103 «bono de reconocimiento».
E310965	Público	Cambio de Política Contable de Grupos Homogéneos	Para cambiar la Política Contable de Grupos Homogéneos, la Junta Nacional de Jardines Infantiles debe cumplir con los criterios definidos en el punto 9 de la norma específica, informar a la Contraloría y revelarla en sus estados financieros, lo que no implica una autorización por parte de la Contraloría. Además, deberá mantener un control administrativo que incluya el control físico de las especies.
E340265	Público	Depósito a plazo	La Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento deberá reconocer como activo el depósito a plazo tomado por su antecesor, dado que la entidad puede obtener un beneficio económico y su valorización se conoce de acuerdo con la información entregada. Para ello, deberá cargar la cuenta 12201 «inversiones a corto plazo», en el nivel 2 que corresponda y abonar la cuenta 31101 «patrimonio institucional».
E353488	Público	Documentos caducados	No corresponde que el Servicio Nacional de Capacitación y Empleo utilice la cuenta de 21601 «documentos caducados» para registrar los pagos rechazados de los subsidios vía transferencias bancarias, pagos cash y vales vista no retirados por los beneficiarios en los plazos establecidos.

Documento	Sector	Materia	Resumen
E315078	Público	Metodología de cálculo sobre costo de activos intangibles, procedimientos sobre cierre de un área transaccional y reconocimiento de destinaciones marítimas	<p>SERNAPESCA deberá identificar para aquellos activos intangibles que generen internamente las fases de investigación y fase de desarrollo, siendo esta última fase la que se activará.</p> <p>Las destinaciones marítimas sobre áreas de manejo y caletas pesqueras, efectuadas por el Ministerio de Defensa Nacional, da al destinatario el control del espacio costero marino, haciéndose dueño por accesión de la obra construida. Las construcciones de infraestructura portuaria en espacio marino destinado deben registrarse y reconocerse en la contabilidad de la entidad destinataria.</p> <p>El traspaso de registros contables, entre áreas transaccionales, debe efectuarse aumentando o disminuyendo, según corresponda, la cuenta 31101 «patrimonio institucional».</p>
E316574	Público	Procedimiento contable de bonos de reconocimiento	<p>Instituto de Previsión Social debe realizar un ajuste de tipo apertura para reflejar en la cuenta 22101, que corresponda, la valorización a la fecha del saldo total por bonos de reconocimiento que constituyen pasivos para el Instituto de Previsión Social. Además, deberá registrar, al cierre de cada ejercicio, un cargo en la cuenta 52103 «bono de reconocimiento», con abono a la cuenta 22101 «acreedores», para reconocer la emisión, reajustes e intereses. Finalmente, deberá realizar un ajuste de tipo apertura para regularizar la cuenta 22101 que presenta un saldo contrario a la naturaleza de la cuenta, cargando el concepto 31102.</p>
E309127	Público	Registro de las transferencias de dominio con recursos del FNDR en el mismo ejercicio	<p>La transferencia de dominio de los bienes de uso adquiridos con recursos del Fondo Nacional de Desarrollo Regional, FNDR, en el mismo ejercicio, debe registrarse afectando las cuentas del subgrupo 542 «transferencias de capital».</p>

Documento	Sector	Materia	Resumen
E336360	Público	Remesas otorgadas y recibidas	El Servicio Nacional de Pesca y Agricultura deberá corregir el procedimiento de percepción de subsidios por incapacidad laboral, por el mal uso de las cuentas 11901 y 21901, lo que provocó que la cuenta «Banco Estado» se duplicara y la cuenta «recaudación de terceros pendientes de aplicación» quedara con un saldo que no representa la realidad.
E338343	Público	Transferencias otorgadas	El Consejo Nacional de Televisión deberá devengar las transferencias con condiciones otorgadas para el financiamiento del Fondo de Apoyo a Programas Culturales, aplicando el procedimiento F-12 «transferencias con condición otorgadas a otras entidades públicas», ya que, si bien los recursos son entregados al sector privado, la ley de presupuestos reconoce el gasto en el ítem 03 a «otras entidades públicas».

### III. ESTUDIOS E INFORMACIÓN GENERAL

Actividad	Sector	Tema	Descripción
Datos	Educación superior	Estados financieros y presupuestarios 2022	Se publicaron los estados financieros y presupuestarios de las entidades de educación superior para 2022.
Datos	Empresas del Estado	Estados financieros y presupuestarios 2022	Se publicaron los estados financieros y presupuestarios de las empresas del estados para 2022.
Datos	Empresas y educación superior	Estado de resultados, estado de situación financiera y estado de situación presupuestaria	Se publicó base de datos de la información contable de empresas públicas y educación superior para el segundo trimestre 2022.
Datos	Municipal	Toma de razón de reglamentos municipales	En marzo 2023 se disponibilizó a los analistas contables regionales las planillas de cálculo y antecedentes sobre conceptos de ingresos y gastos 2019 a 2022, necesarios para el apoyo de la toma de razón de reglamentos que fijan o modifican la planta de personal municipal por aplicación de ley N° 21.493.
Datos	Municipal y público	Envío de información patrimonial y presupuestaria a otras instituciones	Mensualmente se envía la información patrimonial y presupuestaria 2023 del sector público y municipal al Banco Central, siendo la última emitida con corte a abril de la presente anualidad. Por otro lado, se remitió a la Dirección de Presupuestos la información presupuestaria del sector municipal, ejercicio 2023 a marzo y ejercicio cerrado 2022. Además, se envió al Ministerio de Hacienda la información patrimonial del sector público, ejercicio 2023 a marzo, con un desglose de la cuenta 12201 sobre inversiones a corto plazo.
Datos	Municipal y público	Publicación de bases sobre información patrimonial y presupuestaria en sitio <a href="http://www.contraloria.cl">www.contraloria.cl</a>	Se disponibilizaron, en el sitio web de la Contraloría General, sección contabilidad, las bases con la información patrimonial desagregada y de la presupuestaria. Además, se actualizaron las bases del ejercicio 2023 a marzo, y del ejercicio cerrado 2022.

Actividad	Sector	Tema	Descripción
Datos	Todos	Informe de la gestión financiera del Estado 2022	Se publicaron los datos utilizados para la construcción del IGFE 2022.
Estudios	Educación superior	Financiamiento público a la educación superior 2021	En 2022 se elaboró el estudio e infografía del financiamiento público a la educación superior 2021.
Estudios	Educación superior	Financiamiento público para la gratuidad en educación superior 2021	En 2022 se elaboró el estudio e infografía del financiamiento público para la gratuidad en educación superior 2021.
Estudios	Sector público	Informe COVID-19 enero a junio 2022	Informa el financiamiento y gastos realizados por el Estado a raíz de la pandemia del coronavirus de enero a junio 2022.
Estudios	Todos	Informe de la gestión financiera del Estado 2022	Durante abril se entregó el informe de la gestión financiera del Estado, IGFE, 2022, que recopila la información de los sectores público, municipal, empresas y entidades de educación superior, cuya finalidad es dar a conocer las finanzas públicas del país en materia presupuestaria, financiera y patrimonial.

# FORO ESTÁNDARES ÉTICOS PARA LA VIDA PÚBLICA

---

**Organizador:**

Centro de Estudios de la Administración del Estado, de la Contraloría General de la República

**Moderador:**

Claudia Sepúlveda Trejo

**Expositora:**

Margarita Gómez

**Fecha:**

22 de marzo de 2023

**Lugar:**

Contraloría General de la República con transmisión virtual simultánea

## Presentación

---

Esta charla se enmarca dentro de las actividades que se están desarrollando para el «Foro estándares éticos para la vida pública» y dentro del Plan Estratégico 2021-2024 de la Contraloría General de la República, que ha establecido como compromiso alinear todo el trabajo institucional a la lucha contra la corrupción y el fortalecimiento de la integridad pública.

# Aplicación de las ciencias del comportamiento para incrementar compartimentos éticos de servidores públicos. Una nueva mirada

---

## Exposición de Margarita Gómez<sup>1</sup>

El *People in Government Lab* es un centro de investigación, un laboratorio de innovación en la Escuela de Gobierno de la *Blavatnik School of Government*, enfocado en entender y estudiar a los funcionarios en la Administración, para ver cuáles son sus motivaciones y cómo podemos incrementar el compromiso, su sentido de pertenencia y su desempeño.

Entre los temas que investigamos, están las ciencias del comportamiento y cómo podemos entender la ética de los servidores públicos desde la perspectiva que da esta disciplina.

La ciencia del comportamiento nos enseña que, más allá de los incentivos económicos, hay muchos factores que influyen en la conducta de las personas, por ejemplo: ¿cuántos de ustedes quieren estar saludables?, ¿cuántos hicieron ejercicio el día de hoy? Hay una brecha entre la intención —queremos estar saludables— y lo que terminamos haciendo. Aunque el ejercicio sea propicio para nuestra salud, es muy probable que prefiramos postergarlo para mañana y quienes optaron por este camino, sin duda lo justificarán de alguna manera.

Ante esta realidad, hemos empezado a explorar cómo esta perspectiva de las ciencias del comportamiento se puede aplicar para entender de una manera diferente las conductas éticas y no éticas dentro de la Administración pública.

En este sentido, la primera motivación la encontramos en la ecuación de utilidad, la cual implica que las personas vamos a maximizar nuestro beneficio individual y eso lo vamos a hacer a partir de un análisis costo-beneficio.

Muchas de las políticas que hemos elaborado para promover un cierto comportamiento dentro de la Administración pública están enfocadas en incrementar los costos, endurecer las sanciones o aumentar los beneficios.

Cuando hablamos de la utilidad de un crimen —concepto que viene de Gary Becker, premio Nobel de Economía<sup>2</sup>— o de romper una ley, este comportamiento

---

1 Fundadora del *People in Government Lab* de la Escuela de Gobierno de la Universidad de Oxford y que fue la primera unidad de comportamiento en México. Además, se desempeñó como asesora principal de la Secretaría de Seguridad Pública y de Defensa en México.

2 Cuyo nombre oficial en castellano es Premio de Ciencias Económicas del Banco de Suecia en Memoria de Alfred Nobel.

deshonesto se va a basar en el beneficio que yo puedo obtener de eso —que puede ser económico o de otra índole— y los costos de ser descubierto. Esta teoría plantea que siempre alguien vaya a comportarse de manera no ética hará este análisis de costo-beneficio: que me atrapen o que no me atrapen, ¿cuál es el beneficio que voy a obtener?

En la práctica, hemos verificado que los individuos no nos comportamos de esa manera, sino que hay una serie de factores que influyen en nuestra conducta y que va más allá de los costos. Si las sanciones fueran suficientes para desincentivar, reducir los incentivos del comportamiento no ético, obraríamos de manera más honesta, pero hemos comprobado que eso no es suficiente.

La ciencia del comportamiento sostiene que el contexto importa, pues hay algunos que propician las actuaciones deshonestas o el crimen. Un gran ejemplo es el de las famosas ventanas rotas, esto es, un estudio que se hizo en Nueva York, donde se observó que si los vagones del metro venían rotos o con grafitis más gente percibía que podía infringir la norma, porque no recibiría sanción.

Además, vemos que las normas sociales influyen en la conducta, pues el proceder de los demás repercutirá en cómo me comporto yo. Por otra parte, las normas morales son relevantes, ya que si entre mis valores es importante la honestidad, seguramente, voy a obrar de manera más proba. Según el investigador Dan Ariely, cada uno de nosotros tenemos una definición acerca de quiénes somos y cómo actuamos y siempre vamos a alterar la realidad un poco, mientras podamos justificar esa mentira, pero no llegaremos a falacias groseras, porque ello va en contra de nuestro autoconcepto.

Después viene la motivación. Aquí hablamos de dos tipos:

- 1) la externa, que es un salario que me van a dar, un reconocimiento externo y
- 2) la intrínseca, que tiene que ver con el valor que yo le doy a mi trabajo, el impacto que creo que mi trabajo tiene en un bien mayor.

A partir de esto vienen tres grandes aportaciones de las ciencias del comportamiento:

- 1) Max Bazerman, profesor de la Universidad de Harvard, enseña que hay puntos ciegos, dado que nuestra atención a las consideraciones éticas es limitada. En consecuencia, las personas no se comportan de manera no proba porque sean deshonestas, sino porque a veces se les olvida o no tienen presentes esas sutilezas morales. Por ejemplo, cuando se ingresa a la Administración pública hay que aprobar un curso de inducción; sin embargo, con el pasar del tiempo, rara vez los funcionarios recuerdan cuáles son los lineamientos que deben de seguir.

- 2) Dan Ariely, profesor de la Universidad de Duke, observa que los grandes corruptos que rompen las normas existen, pero en menor medida. Lo mayoritario son individuos que se apartan un poco de la regla, cometen infracciones menores, pequeñas mentiras que pueden ser no éticas y que esos son los que podríamos intentar cambiar, más allá de perseguir los actos groseros de corrupción.
- 3) Nina Mažar, de Escuela de Negocios de Rotman en la Universidad de Toronto, explica que cuando el impacto de la deshonestidad no es directo y cuando la ganancia obtenida no es grande, es más fácil justificar la mentira o el acto ímprobo, puesto que muchas veces no alcanzamos a ver cuál es la consecuencia de nuestros actos.

Hay otra evidencia que hemos denominado *behavioral public administration*, que busca reunir todas las aportaciones de las ciencias del comportamiento para estudiar la Administración pública. Aquí hay dos hallazgos importantes:

- 1) cuando hay altos niveles de percepción de la corrupción, un mayor número de personas con propensión a ella va a querer entrar al servicio público;
- 2) si la ganancia se percibe mayor en el sector privado, preferirán irse hacia ese lado.

La evidencia nos dice que, en Dinamarca, los individuos más honestos quieren entrar a la Administración pública. En cambio, en el caso de la India, son los más deshonestos quienes procuran entrar a la Administración para poder sacar beneficios.

Con estas aportaciones de las ciencias del comportamiento, pretendo destacar que no estamos hablando de incrementar el salario para reducir la corrupción o aumentar los comportamientos éticos, sino que nos referimos más a factores psicológicos y sociales que nos permitan modificar los comportamientos hacia los que queremos. A partir de eso, hemos estado haciendo una serie de investigaciones:

- 1) Para indagar el significado del conflicto de interés en la Administración pública, hicimos un experimento de campo, en donde buscábamos incrementar el número de regalos que reportan los funcionarios públicos. En México, la ley dice que hay que reportar todo regalo de un valor mayor a 30 dólares; no obstante, se observó que muchos servidores del Estado no cumplían con esta obligación.
- 2) Un experimento de laboratorio, donde los policías fueron expuestos a hacer una serie de juegos para medir la deshonestidad y poder ver si incrementar el sentido de pertenencia tenía un impacto positivo en los comportamientos éticos.

Algo que siempre me gusta destacar es que no vamos a solucionar la gran corrupción con este tipo de experiencias y con las aportaciones de las ciencias del comportamiento, ya que se trata de un problema extremadamente complejo. Nuestro objetivo es «tener un pie en la puerta y empezar a cambiar la cultura de a poco», con pequeñas modificaciones que pueden generar impactos relevantes.

En el primero de los experimentos, al revisar los datos encontramos que hay dos momentos a lo largo del tiempo en donde los funcionarios públicos reportan un mayor número de regalos: para la Navidad —porque en esa celebración está bien recibir regalos— y en los períodos electorales —que es una manera de influir claramente en los servidores—.

Ya que no es posible detectar cuántos obsequios llegaron, su número permanece como una cifra negra. Para sortear este inconveniente, trajimos los aportes de la literatura de comportamientos éticos y ciencias del comportamiento que les mencionaba: la mayoría de las personas va a mentir un poco, ya que muchas veces cuando faltamos a la verdad no nos damos cuenta de que obramos fuera de la ética, porque no vemos las consecuencias de nuestras acciones.

Asimismo, hay otra literatura que nos señala que enviar recordatorios personalizados a tiempo, probablemente, ejercerá una influencia mayor en el comportamiento que queremos modificar. Esto se ha explorado mucho en el pago de impuestos, por ejemplo, si a un contribuyente le informas que es el único del edificio que no está al día, seguramente va a saldar su deuda lo antes posible.

Entonces, con la ayuda de estas dos literaturas diseñamos el experimento que nos llevó a explorar seis hipótesis:

- 1) **Formalidad.** Se comunica a los servidores públicos que hay una ley que los conmina a reportar los regalos que reciban en el ejercicio de sus cargos. Este es el procedimiento que suelen usar los gobiernos, pero de una manera árida, en exceso técnica, por ejemplo, se indica a los funcionarios que el artículo 46 dispone que si recibieron un regalo de sobre 10 salarios mínimos deben reportarlo. Eso es casi como si no se les dijera nada, porque es muy probable que ignoren qué dice el artículo 46 y cuántos son diez salarios mínimos. Como consecuencia de lo anterior, aumentan los costos de fricción para que se cumpla la norma.
- 2) **Simplificación.** Se expone lo mismo, pero de forma sencilla: una ley obliga a reportar los regalos superiores a 35 dólares. Para simplificar aún más el proceso, los investigadores redactaron un formulario donde el funcionario anotaba su nombre y el obsequio que había recibido.
- 3) **Normas morales.** Aquí utilizamos la reciprocidad y les dijimos: «yo confío en ti, señor funcionario público, y sé que si recibes un regalo lo vas a entregar».

- 4) **Normas sociales.** En esta hipótesis, el efecto fue muy débil, porque les dijimos que 1.000 funcionarios públicos —era el número real— ya habían reportado sus regalos. En México tenemos 157.000 funcionarios públicos, entonces 1.000 es un número insignificante.
- 5) **Imparcialidad.** Les mandamos un mensaje en donde se advertía que: «al recibir un regalo tu imparcialidad se podría ver comprometida». Con eso hicimos visible el hecho de las consecuencias que trae la acción.
- 6) **Sanción.** Como a todos nos gusta castigar y creemos que la sanción funciona muy bien, los amenazamos: «ojo, si te dan un regalo y no lo comunicas ni lo entregas, alguien más podría informarlo». Aquí pretendemos generar el miedo de ser reportado y sabemos también, por la literatura, que la imagen de un ojo es un gran desincentivo para ciertas acciones. Por esta razón, nuestros mensajes llevaban el dibujo de un ojo para que sus receptores se sintieran observados.

Participó la totalidad de los 157.000 servidores públicos, a quienes mandamos alrededor de 1.000.000 de correos electrónicos. Todos los mensajes iban personalizados, firmados por la Secretaría de la Función Pública de México e indicaban el nombre del destinatario del mensaje. En un caso se señalaba la obligación de informar el regalo y después, con un clic, se podía descargar la carta y el formato simplificado.

En resumen, teníamos seis grupos, cada uno recibió un tipo de los mensajes descritos. Respecto al resultado, a pesar de que el número de reporte de regalos se redujo, nuestro propósito principal era incrementar la cantidad de funcionarios que informaran de los obsequios que les llegaban —porque así es como cambiamos la cultura: más personas comportándose de cierta manera— y ahí sí obtuvimos buenas noticias. Un año antes de nuestra intervención, solamente 22 individuos habían reportado los regalos; una vez que realizamos el experimento, 72 personas comunicaron esta situación. Entonces, podemos afirmar que algo está haciendo este experimento, que está modificando los comportamientos.

### *¿Cuál fue el mensaje que tuvo el mayor efecto?*

Estadísticamente, comparando con el grupo de control, el más relevante fue el grupo al que se le entregó la información de forma más sencilla y con un proceso simplificado.

El segundo lugar, resultó significativo el grupo relativo a la imparcialidad —hacerles patente que recibir un regalo puede poner en riesgo su imparcialidad—, hacer visible las consecuencias de sus actos.

Contra intuitivamente, la intervención de la sanción no resultó relevante. Se pensaba que era el mejor, porque muchas de las políticas están enfocadas a

la amenaza, decir que los estoy persiguiendo y que los voy a sancionar, pero en el experimento vimos que no fue capaz de cambiar conductas. De hecho, al finalizar, entrevistamos a los participantes y nos dimos cuenta de que ese mensaje había sido percibido como muy agresivo, asumieron que estábamos presumiendo que sus comportamientos eran deshonestos, lo que llevó a su rechazo por aquellos.

Hicimos una investigación cualitativa, para entender un poco más los mecanismos y observamos que casi siempre los funcionarios asocian los regalos con emociones positivas «me regalan porque me tienen afecto», en circunstancias de que, en la mayoría de los casos, el proveedor los otorga persiguiendo un beneficio.

Otro aspecto muy importante fue que la gran mayoría tenía poco conocimiento de la regulación. Quienes elaboran las políticas internas dan por hecho que todo el mundo está familiarizado con el código de ética o con la normativa, pero no necesariamente es así. Entonces, una intervención tan sencilla como hacer la información más simple y mandarla a tiempo funciona muy bien. En el experimento se envió durante la Navidad, época en la cual se reciben muchos regalos, porque no tenía sentido remitirla en el verano o en otra fecha.

Advertimos que los funcionarios no tenían claro que el recibir un regalo podría poner en riesgo su imparcialidad. Además veían el proceso para reportar como poco transparente, pues ignoraban a dónde tenían que mandar el obsequio.

También se observó un enfrentamiento entre las altas jefaturas y los niveles más bajos jerárquicamente, asumiéndose que generalmente son los primeros quienes reciben más y mejores regalos.

Otra cosa que vimos es que, durante la Navidad, cuando se llevó a cabo el experimento, muchos secretarios de Estado ordenaron que ya no se recibiera ningún regalo, lo cual para la política pública es muy positivo, porque al fin y al cabo lo que queremos es cambiar, pero para los investigadores no es tan bueno, dado que esos son datos que perdemos.

### *¿Cuáles fueron los aciertos de la intervención?*

La colaboración con la Secretaría de la Función Pública involucró un número tan grande de funcionarios públicos, que fue el primer experimento de esta magnitud no solo en México, sino en toda América Latina.

El conocimiento aplicado que se generó fue de tal entidad, que la Secretaría de la Función Pública se valió de esa información útil para influir en el comportamiento de su personal, al punto de que llegó a modificar toda su comunicación interna.

### *¿Qué podemos aprender de este tipo de estudios?*

Aunque se trata de una intervención muy sencilla que logra cambios modestos, estos son eficientes para el esfuerzo involucrado. Además, los comportamientos éticos no solamente se explican por los beneficios individuales, es decir, son más complejos que lo que suponíamos. Por esta razón, las medidas tradicionales como aumentar el sueldo u otorgar beneficios no serán efectivas para mejorar el desempeño o los comportamientos éticos.

Hay muchos otros factores que influyen en estos comportamientos, por ejemplo, el rol de los altos mandos como parangón: si el alto mando dice que no, ¿cuál es el impacto y cómo se permea eso en toda la organización?

Una segunda reflexión sobre soluciones costo-efectivas es que son pequeñas y de bajo costo, pues solo requieren repensar varias de las acciones y políticas que ya estamos realizando.

Es muy importante el uso de evidencia dentro del servicio público, ya que hay numerosos actos que ejecutamos sin saber si producen los efectos que esperamos. Así, a veces, podemos hacer pequeños cambios, sin requerir todo un nuevo presupuesto.

Parte de la experiencia y de nuestro trabajo en el Laboratorio Nacional de Políticas Públicas en México y luego en el *People in Government Lab* consiste en invitar, tanto a los tomadores de decisiones como a los servidores públicos, a innovar, a asumir riesgos y probar qué se está haciendo, aunque en ocasiones no vaya a salir como esperaban, ya que deben aprovechar el aprendizaje que surge del fracaso.

Para terminar, reitero la idea de que pequeños cambios pueden tener efectos importantes, como sucedió con un experimento en el metro de la Ciudad de México. Allí un equipo de diseñadores y otro de expertos en ciencias del comportamiento elaboraron una mejor señalización para el piso de los andenes, destinada a que la gente hiciera filas para entrar a los vagones. El resultado fue mayor claridad para los pasajeros sobre por dónde transitar. La experiencia fue tan exitosa que ahora se replica en varios otros metros alrededor del mundo.

# CHARLA MAGISTRAL SOBRE PRINCIPIO DE EFICIENCIA Y DERECHO ADMINISTRATIVO

---

**Organizador:**

Contraloría General de la República

**Expositor:**

Riccardo Ursi

**Fecha:**

1 de junio de 2023

**Lugar:**

Contraloría General de la República con transmisión virtual simultánea

## La perspectiva jurídica de la eficiencia de la Administración pública

---

**Exposición de Riccardo Ursi<sup>1</sup>**

El filósofo estadounidense John Rawls dijo que la eficiencia de la organización social es una de las condiciones previas para conseguir una comunidad humana aceptable. Si eso es cierto, puede decirse que la eficiencia de la organización de la colectividad es uno de los requisitos previos para satisfacer los intereses colectivos y, por lo tanto, desde ese punto de vista resulta ser un problema jurídico.

Con respecto a la Administración pública, eso se traduce en los momentos jurídicamente relevantes, con arreglo a los cuales el funcionamiento de aquella

---

<sup>1</sup> Es doctor en Derecho de la Università degli Studi di Palermo, profesor de Derecho Administrativo y de Derecho de la Seguridad Pública de la Università degli Studi di Palermo.

interactúa, mediante el derecho positivo, con las condiciones y exigencias consistentes y variables que están relacionadas, de manera concreta y dinámica, con la realidad efectiva en su dimensión política predominante.

Esa introducción muy compleja conduce a una pregunta fundamental ¿de qué hablamos cuando nos referimos a la eficiencia de la Administración pública?

Eficiencia es un término muy complejo, ambiguo, indica un criterio de organización que limita los *inputs* dedicados a un determinado objetivo en función de un modelo de asignación racional de los recursos disponibles y de respuestas óptimas de acuerdo con los contextos existentes (Waldo, 1948: 191).

Esta es una definición que fue teorizada entre los años 40 y 50 por las doctrinas estadounidenses. La idea de eficiencia como criterio organizativo dirigido a optimizar la productividad, basado en la relación entre *inputs* y *outputs*, constituye una especie de postulado para la doctrina jurídica, a partir de finales de los años sesenta.

Esta idea de eficiencia productiva hoy en día se asume como una connotación etimológica de la eficiencia de la Administración pública. Pero, en su sentido técnico, es, en su mayor parte, desconocida por el pensamiento liberal del siglo XIX, el que, sin embargo, no ignora el significado de eficiencia administrativa.

El filósofo inglés Jeremy Bentham decía que es fundamental, junto con la separación de los poderes, una distribución adecuada de estos y una capacidad apropiada de los funcionarios que ejercen dichos poderes.

La eficiencia se manifiesta en la adecuación a un fin, es decir, en la capacidad potencial de alcanzar un objetivo. No es casualidad que, al menos hasta finales del siglo XIX, las palabras «eficiencia» y «eficacia» se consideraron prácticamente como sinónimos.

## 1. Eficiencia es funcionalidad

---

En su dimensión de adecuación, capacidad e idoneidad, el concepto de eficiencia tiene un contenido que se centra en la funcionalidad y se interpreta, en términos subjetivos, según el carácter y las habilidades del funcionario y de sus funciones y, en términos objetivos, con referencia a la capacidad de la estructura organizativa de responder al objetivo de la mejor manera posible.

Esta amplia concepción de la eficiencia se encuentra fácilmente en cada evolución del fenómeno jurídico relacionado con la Administración, como

expresión de una evidente funcionalización de la entidad para el desempeño de una tarea de interés público.

## 2. Eficiencia = funcionalidad

---

Parece acertado suponer que la axiomática noción técnica de eficiencia, tan de moda hoy en día, no es más que una de las varias expresiones de la idea más tradicional de funcionalidad que, según el contexto histórico, se ha traducido en un paradigma jurídico correspondiente con las concepciones del rol del Estado en la sociedad.

Las escalas de la manifestación jurídica del concepto de eficiencia están marcadas por la evolución de la relevancia del fenómeno organizativo que ha conocido el sistema administrativo.

## 3. El Estado liberal

---

En el Estado liberal, la Administración es autoritaria, porque tiene que mantener el orden. En este modelo, el sistema es burocrático y su medida de la eficiencia es la actuación de acuerdo con la ley, porque ella, en este sistema, es la protección de la libertad individual frente al poder público.

La Administración tiene la tarea fundamental de actuar de manera imparcial, siguiendo las reglas abstractas y universales establecidas por la ley, resolviendo de manera autoritativa los conflictos de intereses.

La Administración es una máquina hábil, compuesta de engranajes múltiples y complejos que es intérprete y ejecutora del interés general y objetivo.

Pretender que la autoridad administrativa solo pueda garantizar la ejecución de la ley significa que la Administración debe buscar, necesariamente, en un texto legislativo, la legitimación y el fundamento de su actividad.

Para el jurista y sociólogo alemán Max Weber, la burocracia es el modelo eficiente por excelencia, de la cual destaca cinco características:

- 1) Se califica por una estructura centrada en el principio de jerarquía, pues la Administración fue imaginada como expresión del Ejército.

- 2) Existe un sistema formal de reglas y reglamentos estables destinados a garantizar el logro de la uniformidad de las acciones y decisiones.
- 3) Se funda en una división del trabajo basada en las responsabilidades y obligaciones relacionadas con el cargo y en un alto nivel de especialización.
- 4) En este modelo, la impersonalidad resulta necesaria para las relaciones externas e internas.
- 5) Se destaca una visión del trabajo como profesión y como carrera.

Este modelo es una fotografía de lo que fue la burocracia alemana, un paradigma que piensa que la burocracia es perfecta y racional.

Después de la Segunda Guerra Mundial, se reveló el fracaso de ese esquema weberiano de la eficiencia, como expresión de una racionalidad formal de la organización. Ello, por su incapacidad de tener en cuenta, de manera adecuada, la dinámica de las relaciones entre medios y fines; así como la interrelación de la organización con el entorno externo.

En la burocracia weberiana, la adhesión a las normas, concebida en principio como un medio, se convierte en un fin en sí mismo: el formalismo y, en mayor medida, el ritualismo son el resultado de una insistencia indiscutible en un sometimiento escrupuloso a las reglas formales.

La conformidad con las normas, convertida en interés primario, dificulta el logro de los objetivos de la organización.

## 4. El Estado de bienestar

---

A partir de los años treinta del siglo XX y sobre todo después de la Segunda Guerra Mundial, el paradigma individualista del Estado liberal decimonónico cede el paso a la colectivización progresiva de las tareas públicas como resultado de la institucionalización de las instancias sociales.

En Europa, la dimensión del Estado, basada principalmente en el orden y en dinámicas del mercado dirigidas al desarrollo económico, se ve desafiada progresivamente por las demandas generadas por la llegada de los grandes partidos de masas, que impulsan hacia un intervencionismo público orientado a mejorar las condiciones de vida y a otorgar garantías sociales a las clases menos acomodadas.

El Estado no solo está llamado a ofrecer servicios públicos tradicionales como el agua, el transporte, la energía o la enseñanza primaria —que existían ya en el Estado liberal—, ahora, sobre todo, está obligado a garantizar el derecho al trabajo, la asistencia, la enseñanza secundaria, la formación profesional, la protección familiar, la maternidad, etcétera.

De hecho, junto con los derechos civiles y los derechos políticos, los «derechos sociales» se afirman como elementos calificativos de la ciudadanía en su dimensión de igualdad, no solo formal, sino sustancial.

Un ejemplo de ello es la Constitución italiana de 1948, redactada después de la experiencia fascista, en conjunto por marxistas y demócratas cristianos, los que por el bien común decidieron sentarse y escribir un texto que es el producto de la mezcla de esas dos ideologías políticas.

Lo más importante en esa constitución son los trabajadores, de ello da cuenta su artículo 1º que consigna que Italia es una república democrática fundada en el trabajo.

A continuación, señala que:

Corresponde a la república suprimir los obstáculos de orden económico y social que, limitando de hecho la libertad y la igualdad entre los ciudadanos, impiden el pleno desarrollo de la persona humana y la participación efectiva de todos los trabajadores en la organización política, económica y social del país (Costituzione della Repubblica Italiana, artículo 3º, inciso 2).

El Estado de bienestar implica las garantías del Estado de derecho, pero pide algo más, incluso más que antes, instrumentos jurídicos y especialmente administrativos que sean adecuados para alcanzar sus fines.

El problema fundamental es lograr el mayor bienestar posible, mediante un sistema de aparatos y garantías que permitan la equidad en la distribución de la riqueza, las inversiones más útiles socialmente y la realización de programas, todo esto en las formas y tiempos más ventajosos para la comunidad.

Todo ello da por resultado la transformación progresiva del papel del cuerpo burocrático que, de ser representante de la autoridad y guardián de las leyes, se convierte en gestor de las actividades programadas, en una relación constante entre la estructura administrativa y los usuarios sociales.

El objetivo final de la Administración pública asienta sus raíces en la máxima satisfacción posible de las necesidades de la comunidad. Un sistema

de Administración pública es bueno, en la medida que los organismos administrativos muestran capacidad de respuesta y sensibilidad hacia las necesidades colectivas.

Para el Estado de bienestar, el cálculo económico, cuando está en contradicción con los objetivos generales de igualdad sustancial, debe ser revisado con el menor sacrificio posible de la estabilidad económica.

La eficiencia organizativa se califica, entonces, en su dimensión concreta, como efectividad. Ahora, la legalidad es la efectividad de los derechos, de manera que la misma expresión «eficiencia» cambia su significado.

Sin embargo, el cambio en los fines públicos y la relevancia de la organización no han llevado al consiguiente abandono del modelo burocrático tradicional.

El modelo burocrático de Administración, desarrollado a lo largo de más de dos siglos en los ordenamientos europeos continentales —especialmente en Francia, Alemania y también en Italia—, se presenta, a menudo, como un ejemplo de un sistema de gestión que, a pesar de las turbulencias políticas que los países han vivido en su historia, ha demostrado ser capaz de mantenerse estable en el tiempo.

Este esquema clásico muestra todas sus limitaciones a mediados de los años setenta, cuando la crisis financiera y la consecuente insostenibilidad de los costes del aparato público hipertrófico construido con el Estado de bienestar provoca una imprevista ola de reformas.

Paralelamente al desarrollo del Estado de bienestar en Europa, otro actor se mueve en el escenario público: la Unión Europea o Comunidad Económica Europea, la que cambia la historia.

## 5. La eficiencia «europea»

---

El Tratado de Roma (1957) instituye la Comunidad Económica Europea, a la cual es asignada «la misión de promover, mediante el establecimiento de un mercado común y la aproximación gradual de las políticas económicas de los Estados miembros, un desarrollo armonioso y equilibrado de las actividades económicas en el conjunto de la Comunidad» (artículo 2º), cuyo objetivo es «una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa».

La base teórica del sistema, que se conoce como «ordoliberalismo» —que es un pensamiento económico de la doctrina alemana de los años 30 que se

desarrolló después de la Segunda Guerra Mundial—, señala que el mercado no es exclusivamente un mecanismo utilitario orientado hacia la eficiencia o un fin en sí mismo, sino que es un medio para garantizar efectos liberales, favoreciendo la descentralización en las esferas social, política y económica, lo que se denomina economía social de mercado, por la cual se puede reservar al Estado solo intervenciones complementarias y subsidiarias con respecto al sistema competitivo.

La política ordoliberal europea se basa en una doble premisa. En el plano supranacional, se compromete a garantizar la racionalidad económica y la competencia; en el plano nacional, se colocan las políticas redistributivas que se pueden perseguir y desarrollar hasta que no afecten las libertades económicas.

Este sistema está inspirado en el dicho «Keynes at home, Smith abroad» (Gilpin, 1987: 355), que es un modelo de Europa en «dos niveles»:

- 1) el económico, enraizado en la idea de integración y de la armonización de los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, en vista de garantizar el mercado único, la estabilidad económica y el crecimiento; y
- 2) el social, que se atribuye totalmente a los Estados miembros y que, por lo tanto, puede desarrollarse de manera diferenciada.

El último programa económico keynesiano de Francia, del período denominado los «años dorados» del Estado de bienestar —1950-1980—, fue el de 1982, porque la crisis económica de los años 70 mostró el problema del Estado de bienestar: que los recursos no son variables dependientes, sino que son variables independientes.

Durante esos años, en la mayoría de los países de Europa continental, se observaban dos políticas. En el ámbito nacional, se implementaban las prescripciones programáticas de las cartas constitucionales de posguerra, con políticas redistributivas caracterizadas por un intervencionismo público extremo y por la búsqueda de modelos de desarrollo fundada en el principio de igualdad sustancial.

Por su parte, en el ámbito europeo, la jurisprudencia del actualmente denominado Tribunal de Justicia de la Unión Europea emprendía un fructífero proceso de constitucionalización de los tratados, al moldear las características del sistema comunitario sobre la base de la primacía de la competencia y la protección de las libertades económicas. La constitución económica de los Estados miembros de la Comunidad Europea fue cambiada, porque dicho tribunal determinó que la norma europea prevalecerá por sobre la norma interna.

Posteriormente, en los años 80, con la crisis financiera del Estado de bienestar —antes con el Acta única europea en 1986 y después con el Tratado de

Maastricht en 1992 con la creación de la «unión económica y monetaria»—, se produce un cambio de rumbo, construyéndose un sistema diferente, un Estado de bienestar limitado. Aparece la necesidad de armonizar el equilibrio financiero de todos los Estados miembros.

El Tratado de Maastricht introduce, por primera vez, el vínculo financiero. Se creó el espacio jurídico europeo que produjo la revisión de la «constitución económica» de los Estados miembros, que perdieron su capacidad de determinar libremente las áreas de intervención, lo que se denomina reducción de la esfera pública.

De esta manera, se termina con:

- 1) el sistema basado en el endeudamiento del Estado y su preferencia por el ahorro interno como medio de financiación;
- 2) la subvención estatal, directa e indirecta, del sistema productivo;
- 3) el uso generalizado de la Administración y de los entes públicos como amortiguadores sociales.

Con el Tratado de Maastricht la relación entre el Estado y el mercado se invierte. Antes de esa convención, el Estado debía dirigir, en lugar del mercado, la prestación de servicios de bienestar y la corrección política del mercado, cuando este interfiriese con la satisfacción de las necesidades primarias de los ciudadanos y con las necesidades colectivas.

Después del tratado, el mercado tiende a responder a cada instancia de bienestar social solo si se le atribuye el poder de desarrollar plenamente la libre competencia. Por lo tanto, el Estado debe limitarse a intervenir con el exclusivo propósito de eliminar todo tipo de obstáculos para el despliegue completo de la competencia, es decir, se transforma en un «Estado regulador».

El propósito social y la justicia sustantiva, superpuestos jerárquicamente a la protección de las libertades económicas, pierden su carácter absoluto y se colocan en una situación de igual estatus.

## 6. El advenimiento del gerencialismo administrativo

---

Junto a ello surge una dificultad ¿cómo mantener los niveles de derechos sociales previstos por la Constitución sin poder endeudarse libremente? El problema es la administración de los recursos dados y cómo la Administración logra trabajar eficientemente.

Los teóricos del *New Public Management* plantean una solución. Se debe construir una Administración más eficiente, capaz de invertir bien y rápido los recursos que se le confían; una Administración empresarial que centra su atención en los resultados y no solo en el respeto a las normas.

Este punto de vista se convierte en un factor de cambio real, dado que las organizaciones que miden los resultados de su actividad descubren que los datos que obtienen son capaces de transformarlas. En el gerencialismo, la Administración tiene que dirigirse a la lógica de resultados y la administración por objetivos; cuando esté previsto el uso de recursos financieros, la eficiencia es ahora productividad.

El principio de eficiencia, en su significado técnico de la relación entre coste y resultado, se conforma, en el contexto de la Unión Europea, como un parámetro jurídico para evaluar la gestión de la Administración. Exige tanto el empleo económico de los recursos como el mantenimiento de las intervenciones realizadas entre coste y eficacia.

Se promueve un modelo de *management* público de carácter racional que, a diferencia del sistema burocrático tradicional, no se basa en la aplicación de las reglas, sino en la omnipresencia de los supuestos de valor y en el interés por maximizar la eficiencia dentro de la Administración pública.

La Administración debe alejarse del modelo burocrático weberiano para acercarse a formas racionales de gestión que proceden del sector privado y que conducen a considerar el uso de recursos destinados al sector público en aras de la productividad.

El paradigma neogerencial se identifica por siete puntos:

- 1) el reconocimiento del carácter profesional de la Administración mediante la atribución de mayor responsabilidad y autonomía a los ejecutivos, con una mejora de las habilidades gerenciales;
- 2) la adopción, por parte de la Administración pública, de parámetros e indicadores de valoración de la actividad en términos de calidad y eficiencia;
- 3) el control de los *outputs* y de los servicios suministrados;
- 4) la descentralización de la estructura organizativa, funcionalmente destinada a la creación de unidades manejables caracterizadas por la separación entre provisión y producción;
- 5) un estilo de gestión típico de las empresas que favorece la competición y la competencia con el sector privado;
- 6) el uso del ahorro en la asignación de recursos;
- 7) un fortalecimiento de la autodisciplina por parte de los empleados públicos.

## 7. Resistencia de la tradición burocrática

---

En Europa continental —en particular, en Francia, Alemania e Italia—, gracias a un sistema jurídico superestructural basado en el derecho administrativo, la adhesión a los cánones del *New Public Management* tiene no solo un ritmo más lento que aquel propio del mundo anglosajón, sino que es el resultado de un complejo proceso de contaminación de un esquema organizativo extremadamente formalizado, caracterizado por prácticas de gestión consolidadas y calificado por una cultura administrativa fuertemente vinculada a los dogmas tradicionales.

Las recetas neogerenciales han experimentado una «mutación genética» fuertemente vinculada a algunos parámetros del sistema burocrático. La primacía tradicional del sistema jurídico como factor de racionalidad de la Administración ha condicionado el nuevo rumbo gerencial en términos de hibridación. El gerencialismo nació para flexibilizar la burocracia y el resultado es la burocratización del gerencialismo.

Con un nuevo lenguaje y parámetros de referencia actualizados, la primacía de la regulación normativa del derecho administrativo sigue siendo, en virtud de su capacidad predictiva, la principal herramienta para vehicular los cánones de la buena administración.

La transcripción jurídica modifica tanto la naturaleza de los preceptos gerenciales, como su consistencia y su contenido. Los preceptos gerenciales son esencialmente flexibles y cambiantes, y varían según el tipo de organización y los diversos contextos. Una vez enmarcados en normas jurídicas, pierden su plasticidad y adaptabilidad hasta el punto de que una codificación parece ser incompatible con la racionalidad gerencial.

## 8. La *lex fiscalis* europea

---

El mantenimiento de una política presupuestaria responsable, mediante un sistema rígido, se considera decisivo para el funcionamiento de la unión económica y monetaria, siendo menos indicativas las variaciones de la tasa de cambio y de los tipos de interés de los títulos de la deuda pública, según los cuales, los responsables de la política fiscal de un país podrían incurrir en un déficit mayor que el permitido.

La razón por la que los países europeos aceptaron tales limitaciones financieras, inéditas y de alguna manera heterodoxas, con respecto tanto a las tradiciones

estatales como al sistema trazado por la evolución de los tratados antes del cambio de Maastricht, puede explicarse desde el punto de vista de la reputación, en un sistema intergubernamental, la credibilidad y el poder de negociación de cada gobierno pueden depender de la reputación entre sus pares.

### 8.1. Los criterios de Maastricht

- 1) El déficit presupuestario de las administraciones públicas no puede representar una cantidad mayor que el 3 % del PIB al final de año precedente. Excepcionalmente puede admitirse a un país con un déficit mayor del 3 %, siempre y cuando se mantenga cercano a esa proporción y se prevea que disminuya próximamente.
- 2) La deuda pública no puede representar una cantidad mayor que el 60 % del PIB. Si la deuda es mayor que un 60 %, el país puede ser igualmente admitido dentro de la eurozona, siempre y cuando la trayectoria de la ratio sea convergente y cercana al límite. En la práctica, este criterio es generalmente omitido a la hora de aceptar a un país dentro de la eurozona, pues en el momento de crear el euro había muchos Estados que no lo cumplían.

Para ejecutar este modelo, se creó el denominado «pacto de estabilidad y crecimiento», introducido en 1997 como aplicación de las normas del tratado y del protocolo sobre el déficit excesivo. Se trata de un instrumento jurídico económico para construir una especie de armadura para la moneda y su gobierno, en formas diferentes a las de un gobierno político, quitando a los Estados miembros aquellos niveles adicionales de libertad en conflicto potencial con el proceso de unificación monetaria. Por ello, suele decirse que, en el eurosistema regulado por el pacto de estabilidad, los que gobiernan son los números (Supiot, 2015).

Los parámetros de Maastricht, aunque se expresaron de manera más o menos estricta en las dos primeras ediciones del pacto de estabilidad, se conectan con la capacidad de endeudamiento de la Administración y la cantidad de recursos disponibles, lo que permite idealmente un financiamiento deficitario de los niveles de efectividad de las prestaciones cuando es sostenible, dado el marco económico general.

### 8.2. La crisis financiera de 2009<sup>2</sup>

Con la crisis financiera de 2009, la gobernanza económica europea reveló no solo su insuficiencia para enfrentar situaciones de impago sistémico complejas e imprevistas, sino que, sobre todo, la diversidad estructural de las finanzas públicas de los Estados miembros y las diferencias en el desempeño económico, fiscal y financiero, que se vuelven insostenibles para el mantenimiento del sistema concebido en Maastricht.

---

2 Nota del editor: no confundir con la crisis económica de 2008, con la que está relacionada.

El increíble aumento del gasto público en países ya afectados por déficits cíclicos estructurales llevó a la posibilidad concreta de impago y a la consiguiente exposición de toda la Eurozona. La escasa sostenibilidad de las políticas públicas, administradas sin el respeto de los vínculos financieros y el funcionamiento imperfecto de los mecanismos económico-jurídicos establecidos para proteger la Unión Económica y Monetaria derivó en la necesidad, ante la emergencia, de establecer una nueva gobernanza económica europea.

### 8.3. Nueva gobernanza económica

Esta nueva gobernanza económica construida —apresurada y repentinamente— en el trienio 2010-2012, sigue dos líneas o directrices que se resumen en los principios de condicionalidad y de estricta sostenibilidad en relación con los parámetros preestablecidos:

- 1) El Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria, de 2012.

El llamado *fiscal compact* requiere el compromiso de las partes contratantes de introducir la regla del equilibrio presupuestario en sus constituciones o en la normativa del mismo rango.

- 2) El parámetro de la deuda pública adquiere un valor prominente en comparación con el déficit y establece la necesidad automática de volver dentro de un límite fijado a través de una reducción del nivel de deuda a un ritmo promedio de una veinteaava parte al año. Así, la relación entre la adecuación de los recursos y el nivel de los servicios prestados por el sistema administrativo se altera definitivamente.

### 8.4. La eficiencia como ahorro

La *lex fiscalis* ya no es solo la guardiana de la austeridad económica, sino que se convierte en la portadora de la eficiencia, en la medida en que coincide, precisamente, con la legalidad económica que se sustancia en parámetros numéricos y está protegida por órganos que no responden políticamente. En efecto, ni la Comisión Europea, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ni el Parlamento Europeo responden políticamente.

Ya no se modela la capacidad de responder a las necesidades colectivas a través de recursos abstractamente necesarios, sino más bien se modela la efectividad del sistema organizativo a través de la capacidad de contener los recursos, de manera que la dimensión de los intereses a cuidar y las tareas públicas relacionadas tienen el valor de variable dependiente.

El paradigma jurídico de la productividad cede el paso a la economicidad, es decir, a la capacidad prioritaria de contener el gasto público. La eficacia y el

resultado de la gestión quedan degradados a mera variable dependiente de la función de coste sostenible.

El criterio de la economicidad, unido a la sostenibilidad del endeudamiento, implica inevitablemente una conformación de la eficiencia posible que, de hecho, es desgajada de la funcionalidad y ligada principalmente al ahorro en la gestión.

Con el advenimiento de la economicidad y la deriva neoweberiana de las reformas administrativas, el espíritu legalista —que siempre ha inspirado la Administración— parece haber recobrado vida e incluso legitimidad constitucional en las limitaciones financieras de matriz europea.

La primacía de la economicidad denota una forma de legalismo de la eficiencia entendida como exquisito cumplimiento de las normas de ahorro y reducción de la deuda pública.

Para el funcionario, lo importante es no sobrepasar los límites legales de gasto y no tanto prestar un servicio o desarrollar una función.

Este modelo operó hasta 2020, pero, con la llegada de la pandemia por COVID-19, Europa decidió suspender el pacto de estabilidad social por seis años e instituir un sistema de gasto público europeo. Ahora la Administración tiene que gastar, hacer un esfuerzo ante una economía muy impactada por el COVID-19; sin embargo, después de 20 años bajo un sistema de restricción de gastos, hay recursos, pero no la capacidad de las personas de cómo gastar. Actualmente se trabaja en una reforma para fortalecer la «capacidad administrativa», que incluye el reclutamiento de nuevo personal, ¿habrá éxito? Por ahora no se puede saber.

## Referencias

---

- **Asamblea Constituyente. (1948).** *Costituzione della Repubblica Italiana*. Normattiva, il portale della legge vigente. <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:costituzione:1947-12-27!vig=>
- **Gilpin, R. (1987).** *The Political Economy of International Relations*. Princeton University Press.
- **Supiot, A. (2015).** *La gouvernance par les nombres*. Fayard.
- **Tratado de Roma (1957).** *Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea*. [https://eur-lex.europa.eu/eli/treaty/tec\\_2002/oj](https://eur-lex.europa.eu/eli/treaty/tec_2002/oj)
- **Waldo, C. D. (1948).** *The Administrative State*. Ronald Press Company.

## Editorial

---

## Artículos

---

**Francisco Javier Lucero Bravo, Patricio Ignacio Marchant Rubilar y Francisca Edith Muñoz Núñez:** El no acceso a los derechos y servicios del Estado. Aplicaciones del concepto en las políticas públicas en Chile.

**Alonso Alejandro Olguín Vargas:** La Unidad de Sumarios de la Contraloría General de la República. Origen y evolución.

**Mauro Alejandro Oyarzo Torres:** La naturaleza jurídica de las multas en la ley Nº 19.886.

## Análisis de normativa

---

**Javiera Ahumada Villar:** La supletoriedad de la ley Nº 19.880. Hacia la simplificación del procedimiento administrativo sancionador.

## Boletines de la Contraloría General de la República

---

**Boletín jurídico.** Primer semestre 2023.

**Boletín financiero-contable.** Primer semestre 2023.

## Actualidad

---

**Primera jornada del Foro de Estándares Éticos para la Vida Pública:** Aplicación de las ciencias del comportamiento para incrementar compartimentos éticos de servidores públicos: una nueva mirada.

**Ciclo de charlas magistrales 2023:** La perspectiva jurídica de la eficiencia de la Administración pública.