



Contraloría General de la República Dictámenes Generales Municipales

0006

Dictamen	007777N17				
Estado	-				
NumDict	7777	Fecha	08-03-2017	Carácter	NNN
Nuevo	SI	Reactivado	NO	Alterado	NO
Aclarado	NO	Aplicado	NO	Complementado	NO
Confirmado	NO	Reconsiderado	NO	Recons. Parcial	NO
Orígenes	DPP				
Criterio	Aplica Jurisprudencia				

Uso Interno CGR

Referencias	-
Decretos y/o Resoluciones	-
Abogados	AGS DIC
Destinatarios	Director (T. y P.) de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile

Texto

Sobre resoluciones exentas N°s. 350, 351 y 352, todas de 2017, de la Dirección de Previsión de Carabineros de Chile, que ponen término a procesos invalidatorios que indica.

Acción

Aplica dictámenes 58769/2016, 42701/2016, 62242/2013, 19890/2012, 5609/2011, 26768/2016

Fuentes Legales

dl 3501/80 art/5, ley 19880 art/53, pol art/98, ley 10336 art/1, ley 10336 art/5, ley 10336 art/6, ley 10336 art/9, ley 10336 art/19

Descriptores

Facultades CGR, toma de razón, materias exentas, pensiones dipreca, invalidación acto administrativo, obligatoriedad de dictámenes

Texto completo

N° 7.777 Fecha: 08-III-2017

Se han remitido a esta Contraloría General, los documentos del rubro, mediante los cuales se tramitan los procesos de invalidación de los actos administrativos que concedieron pensiones de retiro a los exservidores de Gendarmería de Chile que en cada caso se indica, dando cumplimiento a lo instruido por esta Entidad Fiscalizadora en su oficio N° 58.769, de 2016, que ordenó iniciarlos en razón de diversos beneficios remuneratorios considerados indebidamente, en la base de cálculo de las pensiones de los beneficiarios.

En relación con lo anterior, el mencionado oficio N° 58.769, expresa que conforme a lo establecido en el dictamen N° 42.701 de 2016, se desprende que las resoluciones que han otorgado pensiones de retiro a funcionarios de Gendarmería de Chile, sin aplicar el límite de imponible de sesenta unidades de fomento, previsto en el artículo 5° del decreto ley N° 3.501, de 1980, no se han ajustado a derecho, sin perjuicio de lo cual, los actos administrativos

cursados con anterioridad al citado dictamen N° 42.701 no se verán afectados en razón de la vulneración jurídica anotada -esto es, determinación del cálculo de las pensiones de retiro sin considerar el límite señalado-, lo que no puede extenderse a otro tipo de irregularidades, en el otorgamiento del beneficio de que se trata, pues en tal caso correspondería que la autoridad adoptara las medidas necesarias para restablecer el derecho transgredido, conforme a lo dispuesto en el artículo 53, de la ley N° 19.880.

Los instrumentos a que se alude precedentemente, corresponden a las resoluciones exentas N°s 350; 351 y 352, todas de 2017, referentes a las resoluciones que otorgaron pensiones de retiro a doña Edita Cortés Cortés; a don Oscar Garcés Cid; don Víctor Alfonso Pereira Acevedo; don Juan Carlos Estay Vergara; don Nelson Robinson Villarroel Román; doña Gladys Eliana Ramírez Pezoa; doña Jenny del Carmen Soto Cruz; don Hernán Eduardo Molina Torres; doña Ingrid Carolina Fuchser Oportus y don Hernán Alberto Ayala Rivera, respectivamente.

Las referidas resoluciones exentas determinan que las pensiones no se invaliden, ordenando que los montos de cada una sean recalculados, pero solo en el caso de obtener un nuevo certificado de remuneraciones de Gendarmería de Chile, para lo cual dispone oficiar a dicho servicio. Adicionalmente, instruye la notificación de los actos, concediendo un plazo de 5 días para que los afectados interpongan recurso de reposición.

Al respecto, es útil mencionar que según lo consignado en dichas resoluciones, mediante estas se finalizaron procedimientos de invalidación de actos administrativos que concedieron pensiones de retiro a determinados ex funcionarios de Gendarmería de Chile, ordenados iniciar por esta Contraloría General, a fin de reducir su monto, debido a que en su base de cálculo, se incluyeron diversas asignaciones de manera irregular.

No obstante, la superioridad de DIPRECA adoptó en definitiva la determinación de no invalidar, teniendo como elemento fundante la presunción de legalidad, el imperio y la exigibilidad del acto administrativo frente a sus destinatarios, contemplada en el artículo 3°, de la ley N° 19.880, toda vez que, a su parecer, dicho vicio no tiene la gravedad o trascendencia suficiente para tales efectos.

Luego, se aduce que de existir un error en las remuneraciones que se tuvieron a la vista al otorgar el beneficio pecuniario de que se trata, este se deriva de los antecedentes proporcionados por Gendarmería de Chile, siendo a esa Entidad a quien corresponde determinar dicha circunstancia, y solamente una vez subsanado, DIPRECA procederá a su recálculo.

Adicionalmente, según lo señalado por DIPRECA, esa decisión se ha amparado en el “principio de conservación de los actos administrativos”, por cuanto, en su concepto, los defectos de que adolece la concesión del beneficio no son de una entidad suficiente para invalidarlos, y además, se trata de situaciones consolidadas.

Sobre el particular, cabe señalar que, al contrario de lo que sostiene esa Dirección, las asignaciones incluidas en forma irregular en la base de cálculo de las pensiones de esas personas, no constituyen defectos meramente formales, sino que tienen un carácter determinante en su monto, elevándolo significativamente.

En efecto, esta Entidad Fiscalizadora ha recogido en su jurisprudencia administrativa dicho principio en diversos dictámenes, como es el caso de sus oficios N°s 62.242 de 2013, 19.890 de 2012 y 5.609 de 2011, pero siempre al pronunciarse sobre defectos meramente formales o de menor entidad de que adolecieron determinados actos administrativos, pero que no afectaron lo esencial de esos instrumentos, lo que difiere en forma notoria de las situaciones de que se trata, por cuanto, como se ha mencionado precedentemente, dicen relación con un elemento

determinante en el monto de dichos beneficios pecuniarios.

De esta manera, no es posible admitir lo que sostiene DIPRECA en cuanto a que sería aplicable en la especie el principio de conservación de los actos administrativos.

Por otra parte, tampoco es plausible lo manifestado por esa Dirección en cuanto a que resulta indispensable contar con un nuevo certificado de remuneraciones emanado del empleador de los beneficiarios, puesto que en el referido oficio N° 58.769, de 2016, se han establecido en forma precisa las infracciones de orden remuneratorio detectadas, que inciden en el cálculo del monto de las respectivas pensiones.

En este sentido, el hecho de que los beneficios remuneratorios sean otorgados por Gendarmería de Chile, no obsta a que si estos han sido otorgados en forma irregular, DIPRECA invalide parcialmente la resolución que concedió la pensión.

Por lo demás, es útil mencionar que esta Contraloría General, al emitir un dictamen, ejerce las facultades y desempeña las funciones que le corresponden de acuerdo con los artículos 98 de la Constitución Política de la República, y 1°, 5°, 6° y 9° de la ley N° 10.336, de Organización y Atribuciones de esta Contraloría General, cumpliendo con su obligación de velar por el irrestricto respeto al ordenamiento jurídico por parte de los organismos sujetos a su fiscalización.

Asimismo, conforme a los señalados artículos 9° y 19 de la ley N° 10.336, tales dictámenes son obligatorios para los órganos de la Administración sometidos a la fiscalización de este Ente de Control, de modo que su inobservancia importa la infracción de los deberes funcionarios de los servidores públicos involucrados, comprometiendo su responsabilidad administrativa (aplica dictamen N° 26.768, de 2016, de esta procedencia).

En tales términos, procede que DIPRECA deje sin efecto los actos administrativos de que se trata, para luego reabrir los respectivos procesos de invalidación, a fin de dar íntegro cumplimiento a lo instruido en el referido oficio N° 58.769, de 2016, de esta procedencia, esto es, disponiendo la invalidación parcial de las resoluciones que otorgaron las pensiones de las personas antes individualizadas.

Finalmente, es del caso acotar, que los actos administrativos que finalicen los nuevos procesos invalidatorios, deberán tener la calidad de afectos al trámite de toma de razón

Saluda atentamente a Ud.

Jorge Bermúdez Soto
Contralor General de la República