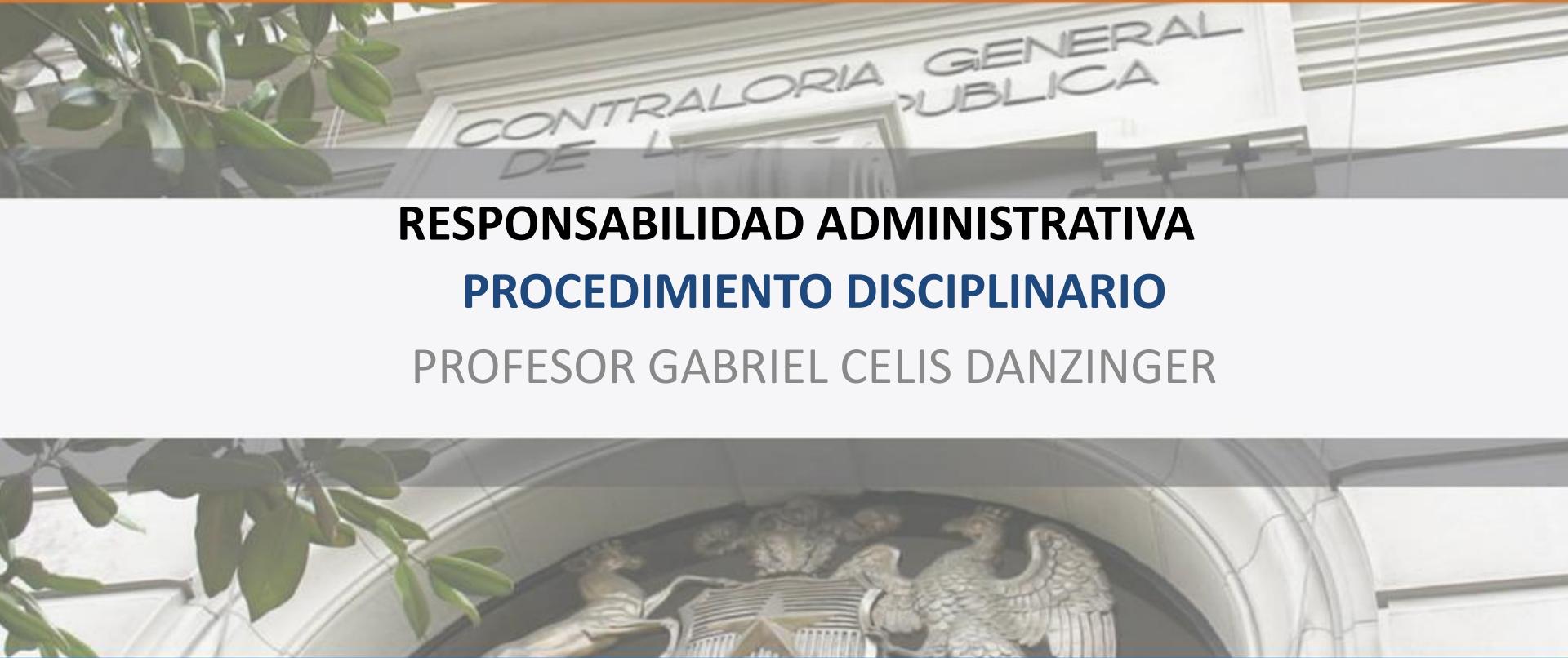




CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA



RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA PROCEDIMIENTO DISCIPLINARIO

PROFESOR GABRIEL CELIS DANZINGER





- **Enumeración de los procedimientos disciplinarios.**
- A. La Investigación Sumaria (art.126ss. Ley N°18.834)
- B. El Sumario Administrativo (art.129ss. Ley N°18.834).





- Sin perjuicio, de ello existen otros procedimientos sancionatorios “tipo” o “estándar” previstos en otros cuerpos normativos, -aplicables a cualquier funcionario público, independiente del Servicio en que se desempeñe:
- C. Sumarios instruidos por la Contraloría General de la República (Ley N°10.336 y Res. N° 236, de 1998, de CGR).
- D. Investigación Sumaria por infracción a normas de uso de vehículos fiscales (DL N° 799, de 1974).





- **Caso especial de los funcionarios regidos por el Código del Trabajo.** Tratándose de servidores del estado sujetos al régimen jurídico del Código del Trabajo, la tipificación de una causal que suponga poner término al respectivo convenio laboral, debe ser establecida a través de una breve investigación sumaria, la que no requiere sujetarse a las formalidades estatutarias de un proceso administrativo formal, sino que basta con que se formulen cargos al afectado y se le otorgue la oportunidad de defenderse, satisfaciendo así principios generales del derecho (dictamen N°44.361, de 1998).





- **Caso especial de los contratados a honorarios.** Los contratados a honorarios están sujetos al principio de probidad administrativa, atendido lo cual, en armonía con el **dictamen N° 35.880, de 2012**, pueden ser sometidos a una investigación sumaria, la que si bien no corresponde al procedimiento regulado en el artículo 126 del Estatuto Administrativo, debe respetar los principios de todo procedimiento administrativo previstos en la Ley N° 19.880.





- No se han transgredido las directrices jurídicas invocadas, ya que, precisamente, por medio de la resolución de término que se objeta, y en armonía con el principio **conclusivo**, la Administración puso fin al procedimiento y, además, en concordancia con el principio de **inexcusabilidad**, se pronunció sobre el asunto de fondo que originó dicho proceso, atendido que se pudo verificar una vulneración a las normas sobre probidad administrativa por parte de dos contratados a honorarios, respecto de los cuales no procedía formular cargos, dado que no tenían la condición de funcionarios. Ello, sin perjuicio que en aplicación del principio de **impugnabilidad**, la interesada tuvo la posibilidad de interponer un recurso de reposición, que fue rechazado por la autoridad (Dictamen N° 35.880, de 2012).





Investigación sumaria

- **Características** de la investigación sumaria.
- A. Procedimiento **breve y simplificado**.
- B. Las **indagaciones duran 5 días**.
- C. Para **infracciones de menor gravedad**.
- D. Se **nombra un investigador y no es necesario designar actuario**.
- E. Posibilidad de **elevar a sumario, si los hechos revisten mayor gravedad**.





- **Etapas de la investigación sumaria.**
- **A. Instalación del investigador.**
- **B. Etapa Indagatoria**
- **C. Etapa Acusatoria**
- **D. Información a la autoridad superior.**
- **E. Etapa Resolutiva.**
- **F. Etapa de impugnación.**



Sumario Administrativo

- **Características del sumario administrativo.**
- **A. Procedimiento más extenso y sujeto a formalidades.**
- **B. Investigación dura 20 días, prorrogables hasta completar 60.**
- **C. Para infracciones de mayor gravedad.**
- **D. Se aplica cualquier sanción, incluida la destitución.**
- **E. Se designa un fiscal y éste debe designar un actuario.**





- **Enumeración de etapas del Sumario Administrativo:**
- **A.** Instalación de la Fiscalía.
- **B.** Etapa Indagatoria.
- **C.** Etapa Acusatoria.
- **D.** Etapa Informativa al Jefe Superior.
- **E.** Etapa Resolutiva.
- **F.** Etapa de Reclamación.





I. Inicio del Proceso

- 1. *Directamente, al tomar conocimiento de algún hecho que amerite investigación.* dictamen N°59.631, de 2009 señala, la orden de iniciar un sumario administrativo constituye una manifestación de la potestad disciplinaria
- 2. *Como consecuencia de una denuncia que se le formula.*
- 3. *A requerimiento de Contraloría (art. 7.2.3, Res. N°1.600, CGR).*
- -un oficio “*devolutorio*”,
- -un oficio de “*informe*” de alguna unidad fiscalizadora.



- La autoridad facultada para ello, se encuentra prevista en el artículo 129 inciso 1° de la Ley N°18.834.
- Puede ser:
- 1. El jefe superior de la institución.
- 2. El Secretario Regional Ministerial.
- 3. El Director Regional de servicios nacionales desconcentrados.





- Según los dictámenes N°s 28.137, de 1977 y 58.346, de 2004, tratándose de funcionarios titulares de una repartición que **se encuentren en otro servicio**, manteniendo su **cargo en propiedad**, será la repartición en donde ocurrieron las irregularidades la que deberá investigar los hechos por medio del proceso sumarial correspondiente, y esa misma entidad emitirá y tramará la resolución que determine la sanción que corresponda
- Lo anterior, por cierto, es sin perjuicio de que la **materialización** del castigo se haga mediante una resolución de la autoridad correspondiente al servicio en que **actualmente se desempeñe** el inculpado, cuando éste haya mantenido la calidad de funcionario público sin solución de continuidad o interrupción de funciones, acorde a lo dictaminado en el oficio N° 58.346, entre otros, de esta Contraloría General.





- **Sumario administrativo dispuesto por una autoridad incompetente.** Según la jurisprudencia administrativa -dictámenes N°s 2.680, de 1999 y 21.046, de 2005-, el hecho de que un sumario administrativo lo disponga una autoridad incompetente no afecta la validez del proceso, por cuanto no es un vicio esencial, toda vez que no constituye un elemento decisivo en los resultados del procedimiento disciplinario.





- **Imposibilidad de instruir sumario contra ex funcionario.**
Acorde con los dictámenes N°s 22.993, de 1990, y 43.792, de 2009, atendido lo dispuesto en el artículo 157 letra b) del Estatuto Administrativo, en relación con el inciso final del artículo 147 del mismo cuerpo legal, **no es posible instruir un sumario** administrativo con posterioridad a la desvinculación del funcionario, quien desde el cese ya no inviste tal calidad.





- **Vicios de procedimiento y trascendencia procedural.** El artículo 144 del Estatuto Administrativo determina que: “*Los vicios de procedimiento no afectarán la legalidad de la resolución que aplique la medida disciplinaria, cuando incidan en trámites que no tengan una influencia decisiva en los resultados del sumario*”.



- **Cómputo de plazos.** El artículo 145 de la Ley N° 18.834 prescribe que: “Los plazos señalados en el presente título serán de *días hábiles*”, vale decir, establecidos en su título V, sobre responsabilidad administrativa.



- **Plazos en el proceso sumarial.** Según el dictamen N°12.798, de 2007, el transcurso de los plazos establecidos en un procedimiento sumarial sin que se hayan verificado las diligencias o actuaciones a que la Administración es obligada, **no se traduce en la nulidad de los procedimientos**, pues el transcurso del tiempo no es causal de ineficacia de los actos administrativos, sino que, una circunstancia a considerar como motivo para adoptar medidas de mejoras procedimentales o para determinar las responsabilidades que deban asumir los funcionarios encargados de la tramitación del respectivo expediente sumarial.





- **Notificaciones.**
- **A. Primera regla. Se aplica la notificación personal.** Las notificaciones que se realicen en el proceso deberán hacerse personalmente (art. 131 inciso 1º Ley N°18.834).
- **B. Segunda regla. En subsidio se aplica la notificación por carta.** Si el funcionario no fuere habido por dos días consecutivos en su domicilio o en su lugar de trabajo, se lo notificará por carta certificada, de lo cual deberá dejarse constancia. En ambos casos se deberá entregar copia íntegra de la resolución respectiva (art. 131 inciso 1º Ley N°18.834).





- **Designación de Fiscal y constitución de la fiscalía.** El sumario está a cargo del **fiscal** que es designado por alguna de las autoridades que ordena la sustanciación del procedimiento sumarial, en la misma resolución que ordenó instruir el sumario (art. 129 inciso 1º Ley N°18.834) y se le notifica personalmente.
- Se le exige tener **igual o superior grado** que la persona que va a ser objeto del sumario (art. 129 inciso 1º Ley N°18.834).
- De acuerdo al dictamen N°9.499, de 2009, el nombramiento de un servidor público como investigador o fiscal de un proceso sumarial por parte de la autoridad a quien corresponde la potestad disciplinaria, configura un cometido funcionario cuya observancia es obligatoria de conformidad a lo dispuesto en el artículo 61, de la ley N° 18.834, de tal suerte que su incumplimiento puede comprometer la responsabilidad administrativa del funcionario (...). Todo ello, a menos que opere alguna de las causales de implicancia o recusación contempladas en la aludida ley y así lo declare la autoridad respectiva.



- Si durante la investigación de los hechos **surgen personas involucradas de mayor grado** que el fiscal, se debe dar aviso y será reemplazado: *“Si designado el fiscal, apareciere involucrado en los hechos investigados un funcionario de mayor grado o jerarquía, continuará aquél sustanciando el procedimiento hasta que disponga el cierre de la investigación”* (art. 129 inciso 2º Ley N°18.834).



- **Designación de Fiscal ad-hoc.** Si hubiere que realizar diligencias fuera de la ciudad en que se esté instruyendo el sumario, el fiscal podrá requerir a la autoridad que ordenó la instrucción del sumario la designación de un fiscal ad-hoc (art. 130 inciso 2º Ley N°18.834).
- **Designación de Actuario.** A diferencia de la investigación sumaria en el sumario el investigador debe designar un **actuario**, quien es el ministro de fe que certifica las actuaciones del fiscal las cuales deben ser firmadas por ambos: (art. 130 inciso 1º Ley N°18.834).





- **RECUSACIONES. Apercibimiento.** Los funcionarios citados a declarar por primera vez ante el fiscal, en calidad de inculpados, serán apercibidos para que dentro del segundo día formulen las causales de implicancia o recusación en contra del fiscal o del actuario (art. 132 Ley N°18.834).
- La omisión del trámite de apercibimiento para recusar al fiscal no reviste el carácter de actuación esencial (Dictamen N°3.737, de 1999).





- **Causales de recusación.** (art. 133 Ley N°18.834):
- A. Tener el fiscal o el actuario interés directo o indirecto en los hechos que se investigan.
- B. Tener amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de los inculpados.
- C. Tener parentesco de consanguinidad hasta el tercer grado y de afinidad hasta el segundo, inclusive, o de adopción con alguno de los inculpados.





- **Acumulación de procesos sumariales.** La normativa contenida en la ley N° 18.834, no obliga a la autoridad a disponer la tramitación conjunta de distintos procesos sumariales, ni aún cuando en ellos exista identidad de hechos, lo cual resulta armónico con el criterio contenido en el Dictamen N° 10.817, de 1981, de la Contraloría General.



II. Indagatoria

- **Duración de la investigación.** Es de 20 días que correrían desde que se instala la fiscalía (son días hábiles).
- **Prórroga de la etapa indagatoria por hasta 60 días.** En casos calificados, al existir diligencias pendientes decretadas oportunamente y no cumplidas por fuerza mayor, se podrá prorrogar el plazo de instrucción del sumario hasta completar sesenta días, resolviendo sobre ello el jefe superior de la institución, el Secretario Regional Ministerial o el Director Regional de servicios nacionales descentrados, según corresponda (art. 135 inciso final Ley N°18.834).





- Los requisitos para decretar la ampliación son:
- A. Que existan **diligencias pendientes** decretadas oportunamente, y
- B. Que dichas diligencias **no hayan sido cumplidas por fuerza mayor**.





- **Declaración del inculpado.** La declaración del inculpado constituye un **trámite esencial**, cuya omisión infringe la legalidad del proceso afectando el derecho a defensa (dictámenes N°s 2.680 y 3.737, ambos de 1999 y N°30.973, de 2008).
- No obstante, según el criterio contenido en el dictamen N° 30.973, de 2008, la **falta de declaración** de un inculpado no es un vicio de carácter esencial cuando previamente **se le haya citado** de conformidad a las normas que regulan la materia, por cuanto la inobservancia de esta reglas afectan la legalidad del procedimiento sumarial.



- El art. 135 de la ley N°18.834, establece el deber de los funcionarios de prestar la colaboración que les solicite **el fiscal**, quien, tal como indica el dictamen N°19.892, de 2009, dentro de las amplias facultades que posee para realizar la investigación, **puede concurrir al domicilio** del servidor para tomar la declaración respectiva, aun cuando se encuentre gozando de licencia médica, siempre que sea posible atendido a su estado de salud y no perturbe la recuperación de éste.





- **Medidas preventivas.** Acorde al artículo 136 inciso 1° del Estatuto:
- **A. Destinación transitoria:** *“Medida adoptada por el fiscal que tiene por objeto alejar temporalmente al inculpado de su empleo habitual dentro de la misma institución o ciudad”* (art. 130 Ley N°18.834).
- La destinación del funcionario debe operar **dentro de la misma institución o ciudad** (art. 136 inciso 1° Ley N°18.834).
- **B. Suspensión preventiva:** *“Tiene por objeto alejar temporalmente al empleado del ejercicio de toda función pública”*.





- **Medidas preventivas.** Acorde al artículo 136 inciso 1° del Estatuto:
- **A. Destinación transitoria:** *“Medida adoptada por el fiscal que tiene por objeto alejar temporalmente al inculpado de su empleo habitual dentro de la misma institución o ciudad”* (art. 130 Ley N°18.834).
- La destinación del funcionario debe operar **dentro de la misma institución o ciudad** (art. 136 inciso 1° Ley N°18.834).
- **B. Suspensión preventiva:** *“Tiene por objeto alejar temporalmente al empleado del ejercicio de toda función pública”*.



- 1. Estas dos medidas son de carácter transitorio. Si bien, no existe un plazo determinado para decretar dichas medidas, el límite para ello es hasta el momento de dictarse el sobreseimiento o evacuarse la vista fiscal.
- En efecto, de acuerdo al artículo 136 inciso 2º de la Ley N° 18.834 la medida adoptada **“terminará al dictarse el sobreseimiento**, que será notificado personalmente y por escrito por el actuario, **o al emitirse el dictamen del fiscal**, según corresponda”.





- 2. Las medidas preventivas pueden ser prorrogadas en la vista fiscal. “En caso de que el fiscal proponga en su dictamen la medida de destitución, podrá decretar que se mantenga la suspensión preventiva o la destinación transitoria, las que cesarán automáticamente si la resolución recaída en el sumario, o en alguno de los recursos que se interponga conforme al artículo 141, **absuelve** al inculpado o le aplica una medida disciplinaria distinta de la destitución” (art. 136 inciso 3º Ley N°18.834).





- A su vez, la medida de suspensión preventiva de funciones admite dos alcances adicionales:
- 1. Suspensión preventiva finaliza de pleno derecho cuando se dispone sobreseimiento o emite la vista fiscal, renaciendo desde ese instante el derecho del inculpado para ejercer su cargo. Este punto, se precisó en el dictamen N° 45.302, de 2013.



- 2. Prórroga de la suspensión preventiva: genera privación de 50 por ciento de remuneraciones. “Cuando la medida prorrogada sea la suspensión preventiva, el inculpado quedará privado del cincuenta por ciento de sus remuneraciones, que tendrá derecho a **percibir retroactivamente** si en definitiva fuere **absuelto** o se le aplicara **una sanción inferior a la destitución**” (art. 136 inciso 3º Ley N° 18.834).



- **Medios de prueba y valoración de la prueba.** No existiendo norma expresa en el Estatuto Administrativo, por aplicación supletoria del artículo 35 de la Ley de Procedimiento Administrativo,:
 - - se admite **cualquier medio probatorio admisible en derecho.**
- - En base al mismo razonamiento y normativa, la valoración de la prueba en los procedimientos sumariales se efectúa **en conciencia**, esto es, bajo el sistema de la libre convicción.





- **¿A quién corresponde la valoración de la prueba?** la jurisprudencia contralora ha concluido, (dictámenes N°s 61.869, de 2004, 62.969, de 2009 y 15.725, de 2011), que el valor probatorio que puedan tener los elementos de convicción que consten en la investigación, debe ser apreciado **por quien sustancia el proceso disciplinario** y por la autoridad que ejerce la potestad disciplinaria, y **no** por la **Contraloría General**.





III. Etapa acusatoria

- **Proposición del Fiscal.** Acorde al artículo 135 inciso 2° del Estatuto:
 - A. El sobreseimiento o
 - B. La formulación de cargos.



- El sobreseimiento, presupone que no hubo imputación de cargos, en cambio la absolución supone que al culpado se le hayan formularon cargos durante el procedimiento (Dictamen N°5.687, de 2000).



- Las autoridades facultadas para el dictar el sobreseimiento son:
- 1. El jefe superior de la institución.
- 2. El Secretario Regional Ministerial o
- 3. El Director Regional de servicios nacionales desconcentrados.



Cargos

- **Deben ser precisos.** De conformidad con los dictámenes N°s 54.131 de 2007 y 44.597, de 2008, los cargos deben ser **concretos y precisos** y,
- - necesariamente, contener el **detalle de los hechos** constitutivos de la infracción que se le imputa al inculpado
- -y la forma como ellos han afectado los deberes que establecen las **normas legales** que se han vulnerado, de modo de permitirle asumir adecuadamente su defensa y, a su vez, el Servicio pueda, fundadamente determinar, si fuere procedente, la aplicación de la sanción que en derecho amerite la falta en que se ha incurrido.





- **Los cargos No pueden proponer sanciones.** La jurisprudencia ha señalado que no procede que la fiscalía sumariante **formule cargos y proponga, en el mismo acto**, la sanción que, a su juicio, merece el afectado, ya que ello importa tanto un prejuzgamiento de las actuaciones del servidor, desde el instante que aún no han podido ejercer su derecho a defensa, como una transgresión de los principios de objetividad y de imparcialidad que debe observar el investigador (dictámenes N°s. 16.313, de 1991 y 752, de 2002 y 7.708, de 2007).





- **Notificación de cargos.** La notificación de formulación de cargos (art. 131 Ley N°18.834) es un **trámite de carácter esencial** ya que la falta de notificación impide el derecho a la defensa vulnerando el principio de bilateralidad de la audiencia previsto en el art. 19 N° 3 de la Constitución (dictámenes N°s 2.680 y 3.737, ambos de 1999, y 39.118 y 41.366, ambos de 2004).





- **La etapa indagatoria es secreta hasta la formulación de cargos** (art. 137 inciso 2º ley N°18.834). No resulta aplicable el principio de publicidad de la ley N°19.880 (art. 16) al sumario administrativo regulado por la Ley N°18.834, ya que éste último constituye un procedimiento de naturaleza especial y que ha regulado en detalle la defensa de los inculpados (dictamen N°1.896 de 2005).





- **La infracción al secreto, no invalida el procedimiento disciplinario.** Ahora bien, de acuerdo a lo expresado en el Dictamen N° 1.603, de 2010, la eventual violación del artículo 137 inciso 2° de la ley N°18.834, que establece el aludido deber de secreto del sumario, en aplicación, de su artículo 144, no constituye un vicio que acarree la nulidad del proceso, dado que no es una circunstancia que influya de manera decisiva en el resultado del procedimiento disciplinario ni vulnera el derecho a la defensa del sancionado, todo lo cual, por cierto, es sin perjuicio de la facultad de la autoridad de ponderar los hechos expuestos y, si procediere determinar las eventuales responsabilidades que se deriven de aquella supuesta infracción.





- El inculpado en un sumario administrativo regido por el Estatuto Administrativo tiene **derecho a presenciar**, asistido por su abogado, las **declaraciones de testigos** verificadas en el **término probatorio** del proceso (**dictamen N°65.120 , de 2010**).

Al respecto, es necesario aclarar que lo concluido resulta aplicable -en el caso de la prueba testimonial- desde el inicio de aquella etapa procesal, lo que según el artículo 138 del Estatuto aludido y lo señalado en el dictamen N° 55.290, de 2006, de este Órgano Fiscalizador, ocurre **desde la notificación** de la resolución del fiscal instructor que fija el **término probatorio**, sin perjuicio de la posibilidad de que el inculpado presente otras probanzas una vez notificado de los cargos formulados, tal como lo dispone el precepto citado.



Descargos

- El inculpado tiene un plazo de **5 días prorrogables** por otros 5 días cuando así lo ha solicitado el afectado, contados desde la notificación de los cargos, para presentar sus **descargos**, defensas y solicitar o presentar pruebas pudiendo consultar el expediente personalmente o por medio de su abogado (art. 138 inciso 1º Ley N°18.834).





Solicitudes rendición de prueba y diligencias probatorias.

- 1. *Es un derecho del inculpado*. Cuando el inculpado solicita la realización de ciertas diligencias probatorias, el fiscal está obligado a acceder debiendo ordenar un **término probatorio** que no puede exceder en total de 20 días (art. 138 inciso 2 Ley N°18.834).





- La jurisprudencia administrativa -dictámenes N°s 59.867, de 2009 y 4.725, de 2010-, ha manifestado que **sólo es imperativo para el fiscal recibir la prueba** que el inculpado ofrece rendir, indicando el término para ello, de modo que no se encuentra obligado a acceder, si aquél se limita a pedir que se ordenen determinadas diligencias, debiendo recordar que, tal como se precisó en los dictámenes N°s 67.819 y 73.384, ambos de 2010, **el fiscal instructor deberá autorizar las diligencias solicitadas si ellas resultan útiles**, pertinentes y plausibles para esclarecer los hechos que han sido objeto de la investigación y para determinar el grado de responsabilidad que en ellos cabe al inculpado.





- tratándose de diligencias requeridas con una **finalidad puramente dilatoria** del procedimiento y que no adicionen nuevos antecedentes, ya que de conformidad a la jurisprudencia administrativa contenida en el dictamen N° 60.962, de 2009, de la Contraloría, el fiscal del sumario no está obligado a dar lugar a todas y cada una de las diligencias solicitadas en la contestación de cargos, sino que **puede rechazar**:
- a. aquellas que sólo constituyan una ***acción dilatoria*** y
- b. que ***no aporten mayores antecedentes*** a la investigación.



- 2. Se solicita en el escrito de descargos. De acuerdo en el dictamen N° 38.374, de 2008, no resulta admisible que, recién en el escrito de reposición con apelación subsidiaria en contra de la medida aplicada, se haya solicitado la realización de una serie de diligencias probatorias.





- 3. Corresponde al fiscal realizar las diligencias solicitadas. De acuerdo con el dictamen N°3.965, de 1994, el inculpado y su abogado pueden, conforme a la ley N°18.834, presentar pruebas o solicitar al fiscal actuaciones necesarias para la defensa, acompañar documentos o puntos para interrogar testigos y requerir careos, pero corresponde al fiscal exclusivamente, realizar las diligencias, no siendo posible que el afectado o su representante interroguen y contraintergroguen a los testigos como procede en los juicios civiles y criminales.





- 4. *El término probatorio y la oportunidad de las diligencias probatorias, debe notificarse al inculpado.* Para que la resolución que otorga el término probatorio produzca efecto, es necesario que el inculpado sea notificado de tal hecho, ya sea personalmente o por carta certificada, de acuerdo con lo preceptuado en el inciso primero del artículo 131 del mencionado texto estatutario. Lo anterior, por lo demás, se encuentra en plena armonía con lo prescrito en el artículo 45 de la ley N° 19.880, sobre Bases de los Procedimientos Administrativos, conforme al cual los actos administrativos de efectos individuales deberán ser notificados a los interesados (Dictamen N° 55.290, de 2006).





Cierre de la investigación

- **Cierre de la investigación.** La omisión del trámite de cierre del sumario no reviste el carácter de actuación esencial (Dictamen N°3.737, de 1999).





IV. Etapa informativa

Vista Fiscal

- Según el dictamen N°13.338, de 2000, la **potestad sancionatoria** está **radicada en la autoridad administrativa** y **no en el fiscal** sumariante, quien en su vista o informe efectúa una proposición de sanción, no vinculante para aquélla, susceptible de ser modificada por la superioridad del respectivo servicio, en base a un criterio de racionalidad, esto es, que la sanción impuesta sea proporcionada a la gravedad de la falta que se imputa.





- **Acceso a la vista fiscal.** La jurisprudencia administrativa, (dictamen N°15.643, de 2007), concluyó que **corresponde entregar a funcionario inculpado o a su abogado, copia de la vista** del fiscal emitida en sumario administrativo seguido en su contra, acorde artículos 137 de la ley 18.834 y 13 de la ley N°18.575. Ello, porque para cumplir con el principio del debido proceso y el derecho a la defensa jurídica establecidos en los artículos 19 N°3 de la Constitución y 18 de la ley N°18.575, en los sumarios administrativos se deben cumplir exigencias básicas tales como: notificación, declaración del imputado, posibilidad de aportar pruebas y de interponer los recursos legales que corresponda, vale decir, asegurar una adecuada defensa de los inculpados. El derecho de éstos a conocer los antecedentes del sumario respectivo, significa otorgarles facilidades con el fin de obtener un adecuado conocimiento del expediente, para lo que se requiere se les proporcionen a sus expensas, copias de piezas o documentos que rollan en el sumario, siempre que, en tales procedimientos se haya puesto término a la fase indagatoria.





V. ETAPA RESOLUTIVA

- Evacuada la vista o informe del fiscal, el **jefe superior** puede asumir cualquiera de las siguientes actitudes:
- A. Ordenar la reapertura del sumario por encontrarse incompleta la etapa indagatoria.
- B. Absolver al inculpado.
- C. Aplicar una medida disciplinaria (art. 134 Ley N°18.834).





- **Plazo.** La resolución de término, sea absolución o sanción, debe dictarse dentro de **cinco días**, contados desde la fecha de la vista del fiscal.





VI. Etapa de Reclamación

- A. De **reposición**, ante la misma autoridad que la hubiere dictado, y
- B. De **apelación** ante el superior jerárquico de quien impuso la medida disciplinaria.



- **¿Cuándo procede el recurso de apelación?**
Acorde al Dictamen N° 36.694, de 2010, “*la doble instancia es un elemento propio y necesario en la tramitación de los sumarios administrativos, por lo que sólo excepcionalmente ésta no se presenta*”. Esto ocurre, por ejemplo, cuando mediante la reposición se accede a la petición hecha por el sancionado, pues en tal caso se está modificando el acto sancionatorio de una manera solicitada por el afectado, es decir se está acogiendo su petición, no siendo procedente la apelación subsidiaria”.





- A. Tratándose de **servicios descentralizados**, si la jefatura carece de superior jerárquico, la jurisprudencia administrativa ha dictaminado que falla el supuesto necesario para la procedencia de la apelación (Dictámenes N°s. 30.095, de 1992; 30.984, de 1993, y 801, de 1994).
- B. tratándose de **servicios centralizados**, la jurisprudencia administrativa ha dictaminado que **procede** el recurso de apelación





- **¿Procedencia de la reforma *en perjuicio*?** En los procedimientos tramitados a solicitud del interesado, la resolución deberá ajustarse a las peticiones formuladas por éste, sin que en ningún caso pueda agravar su situación inicial y sin perjuicio de la potestad de la Administración de incoar de oficio un nuevo procedimiento, si fuere procedente (art.41 inc.3 Ley N°19.880).





- **¿Qué pasa en materia de sumarios?** En efecto, la jurisprudencia ha sostenido, en su **dictamen N°56.015, de 2010**, que el régimen de apelación de una resolución sancionatoria en un sumario administrativo, que regula el artículo 142, de la ley N° 18.834, contempla el principio de reforma en perjuicio o *reformatio in pejus*, conforme al cual, al conocer de una impugnación presentada en contra de una medida disciplinaria, la superioridad puede, según el tenor de la referida disposición, acoger la impugnación o resolver la aplicación de una medida distinta, de lo que se debe colegir que en esa instancia se puede absolver, disminuir o mantener la sanción, como también elevarla, haciéndola más perjudicial para el afectado.



- **Fundamentación del rechazo de un recurso.** Por último, en cuanto a los reclamos en el sentido de que la autoridad no habría resuelto fundadamente los recursos de reposición que interpusieron, cumple con indicar que según lo ha expresado la jurisprudencia de esta Entidad de Control contenida, entre otros, en el dictamen N° 6.334, de 2010, la resolución que se pronuncia acerca del aludido recurso, constituye una actuación procesal interna del sumario, **bastándole a la superioridad dejar constancia en el expediente de la circunstancia de no haber dado lugar a éste**, exigencia que debe entenderse satisfecha en la especie, en lo determinado por la respectiva jefatura superior en su resolución exenta N° 2.531, de 2010, agregada al expediente.





- **Falta de notificación del rechazo de un recurso.** el dictamen N° 21.038, de 2010, ha precisado que tales resoluciones constituyen una actuación procesal interna del sumario, bastándole a la autoridad dejar constancia en el expediente de la circunstancia de no haber dado lugar a ellos, motivo por el cual la omisión de la notificación de tales pronunciamientos no es un vicio que invalide las actuaciones practicadas en el correspondiente sumario administrativo.



- **Plazo para resolver los recursos.** “El plazo para resolver la reposición o el recurso de apelación, cuando corresponda, será en ambos casos de dos días” (art. 126 inciso 8° Ley N°18.834).



Aplicación de sanciones

- A. Tratándose de **absolución o medidas no expulsivas**, corresponde al *jefe superior* de la institución, el *Secretario Regional Ministerial* o el *Director Regional* de servicios nacionales desconcentrados, según el caso
- 1. La resolución que dispone la ***absolución o el sobreseimiento***, se encuentra exenta, salvo que el procedimiento disciplinario haya sido instruido u ordenado instruir por la CGR(Res. N°1.600 CGR).
- 2. La resolución que *aprueba la aplicación de la medida disciplinaria*, sea o no expulsiva, está sometida a toma de razón (Res. N°1.600 CGR).



- B. Tratándose de la medida de **destitución**, corresponde a la *autoridad facultada para hacer el nombramiento*.



- **Autoridad competente para aplicar sanción cuando a la fecha de término el empleado está desempeñando funciones en otra plaza.** Si éste mantiene su calidad funcionaria sin solución de continuidad, **debe ser castigado** disciplinariamente por la jefatura de la repartición que ha incoado el proceso, a quien corresponde determinar en definitiva la medida disciplinaria que debe imponerse al afectado, no obstante lo cual, **el castigo se materializará** mediante una resolución de la superioridad de la entidad **en la que actualmente se desempeña**, no pudiendo ésta modificar lo resuelto por la del primer organismo, tal como se ha reconocido por la jurisprudencia administrativa (Dictámenes N°s. 58.346, de 2004 y 24.271, de 1992 y 11.910, de 2009).



- **Fundamentación de las medidas disciplinarias.** La jurisprudencia administrativa sostiene que la motivación en general, consiste en la exposición de los argumentos racionales que justifican lo resuelto, que deben contar con óptimos grados de certeza que permitan eliminar cualquier ejercicio arbitrario de la potestad en juego, y esta motivación significa, entre otros aspectos, que el sentenciador debe fundamentar suficientemente el cómo ha llegado a la convicción de que los hechos se han sucedido (Dictamen N°12.798, de 2007).





- **Efectos de las medidas disciplinarias.** Según el dictamen N°49.994, de 2000, las medidas disciplinarias surten efectos **desde la data en que se notifique a la afectada la total tramitación** del decreto o resolución que las ordena aplicar.
- En el mismo sentido, la jurisprudencia administrativa (dictamen N°58.860, de 2008) ha señalado que los actos afectos a control previo de legalidad, como ocurre con las resoluciones de término que aplican medidas administrativas, sólo producen sus efectos una vez que hayan sido **tomados de razón** y debidamente comunicados mediante su **notificación**.





- **Notificación del acto terminal que afina el proceso disciplinario.**
- Así, acorde al Dictamen N° 3.682, de 2007, “tratándose del acto administrativo que aplica la sanción disciplinaria, una vez tomado razón, si bien éste debe ser notificado a la respectiva funcionaria, dejando constancia en el expediente de la realización de esta diligencia, puesto que esa actuación *tiene por objeto afinar completamente la tramitación del respectivo acto sancionatorio, haciéndolo entrar en vigencia*, la omisión de dicho trámite no afecta la validez del acto, toda vez que en aquellos casos la medida disciplinaria no es susceptible de ulterior recurso”.





- En todo caso, conforme al dictamen N° 8.979, de 2014, **el retraso en la notificación** del acto terminal no afecta su validez ni el derecho a defensa del inculpado, toda vez que en contra de aquel no proceden nuevos medios de impugnación.



- **Publicidad del proceso disciplinario afinado.** Acorde el artículo 5° de la ley N° 20.285, en virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, lo que en armonía con lo sostenido por el dictamen N° 27.890, de 2005, de esta Entidad Fiscalizadora, implica que una vez que los procesos disciplinarios se encuentran totalmente tramitados, los documentos que les sirvan de sustento pierden la connotación de secretos y les resulta aplicable el principio de publicidad a que se refiere el citado precepto.





- **Reclamaciones ante la Contraloría General.** La Contraloría General no constituye instancia.
- El oficio N°58.706, de 2009, señala que la ponderación de los hechos que constituyen las faltas que son materia del procedimiento disciplinario, y la determinación del grado de responsabilidad administrativa que en ellos le cabe a los imputados, son materias que, según se desprende de los artículos 140 y 141 de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, se han entregado, de manera primaria, a los órganos de la Administración activa,



- Por tanto.
- A. **Sólo se puede recurrir en virtud del derecho de petición.** (Dictamen N°27.957, de 2004).
- B. **No es aplicable el recurso de reclamación del artículo 160 del Estatuto Administrativo.** (dictámenes N°s. 36.814, de 2005, y 40.883, de 2008).





- C. Pero: correspondiéndole a la **Contraloría General**, en todo caso, objetar la decisión del Servicio si del examen de los antecedentes sumariales (Dictamen N°58.706, de 2009):
 - - se aprecia alguna infracción al **debido proceso**, a la normativa legal o reglamentaria que regula la materia, o bien
 - - si se observa alguna **decisión de carácter arbitrario**.



- **Reapertura de un procedimiento ya afinado.** De acuerdo con los dictámenes N°s. 38.108, de 2002, 54.707, de 2004, 63.941, de 2009, la facultad para ordenar la reapertura de un procedimiento disciplinario ya afinado, se encuentra radicada en la autoridad sancionadora, a quien corresponde determinar si nuevos elementos revisten la condición de hechos no conocidos ni ponderados en el expediente sumarial, y calificar si son de tal entidad que puedan alterar sustancialmente lo resuelto en autos.



- la jurisprudencia ha sostenido que la facultad de ordenar la reapertura de una investigación ya afinada se encuentra radicada en la autoridad sancionadora, **debiendo solicitarla el afectado directamente ante ésta**, la que deberá resolver si existe o no mérito suficiente para disponerla, lo que sólo tendrá lugar:
- - si se acredita en forma fehaciente que, al momento de aplicar la sanción, se **incurrió en un error de hecho esencial**
- - o bien, **que se aleguen nuevos hechos**, no ponderados en el curso del proceso, siempre que estos sean de tal entidad, que alterarían sustancialmente lo resuelto por la autoridad sancionadora. No obstante es menester precisar que, en todo caso, la reapertura no significa necesariamente la modificación de la sanción administrativa ya impuesta (Dictamen N°18.674, de 2005).



- **Bibliografía.**
- Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo.
- Jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República.
- Celis Danzinger, Gabriel, Curso de Derecho Administrativo. Tomo II, 2010, Editorial Thomson Reuters Punto Lex, Santiago, 2010.

