

**N° 20.483 Fecha: 10-IV-2012**

Se ha dirigido a esta Contraloría General el señor Jovino Cárdenas Vidal, ex funcionario del Ejército para solicitar, por las razones que expone, la reconsideración del oficio N° 20.101, de 2011, de este origen.

Como cuestión previa, cabe recordar que mediante el aludido pronunciamiento, esta Entidad de Control determinó que el proceso calificadorio correspondiente al año 1980, en virtud del cual el señor Cárdenas Vidal fue eliminado del Ejército, se encontraba afinado, por cuanto el interesado sólo en el año 2010 realizó una presentación ante este Organismo Fiscalizador reclamando respecto de la legalidad de aquél, esto es, vencido el plazo previsto en el artículo 234 del D.F.L. N° 1, de 1968, del Ministerio de Defensa Nacional, Estatuto del Personal de las Fuerzas Armadas, vigente a la data de la desvinculación del afectado.

Requerido su informe, la Subsecretaría para las Fuerzas Armadas ha manifestado, en síntesis, que el recurrente fue incluido en la Lista N° 4, de Eliminación, lo que implicó su cese de servicios a contar del 30 de septiembre de 1980.

Sobre el particular, es menester señalar que el citado artículo 234 del D.F.L. N° 1, de 1968, establecía, en lo que interesa, que el derecho a modificar el decreto de retiro, previa declaración de ilegalidad por parte de este Organismo Contralor, prescribía en el plazo de un año desde la fecha del instrumento que lo dispusiere, siendo dable aclarar, contrariamente a lo que entiende el peticionario, que dicha normativa, al emplear el término decreto en lugar de resolución, no excluye al personal del Cuadro Permanente -calidad que tenía el recurrente-, toda vez que dicho precepto, como se precisó en el dictamen N° 17.198, de 1980, de este origen, faculta a esta Entidad Fiscalizadora para conocer de las calificaciones del personal afecto al Estatuto de las Fuerzas Armadas cuando, como consecuencia directa e inmediata de su evaluación, el funcionario ha sido incluido en Lista de Retiro, como ocurrió en la especie, por lo que, a la época en que el ocurrente solicitó la revisión de sus calificaciones, esto es, el año 2010, se encontraba vencido en exceso el plazo que el ordenamiento jurídico le otorgaba para estos efectos, considerando que su evaluación se verificó en el año 1980.

Enseguida, en cuanto a la falta de notificación personal de la resolución que dispone su eliminación del Ejército, aspecto por el cual también reclama, cabe indicar, tal como informa el dictamen N° 8.077, de 1989, de este origen, que a su vez se basa en el oficio N° 34.210, de 1956, que los actos administrativos de las entidades de la Defensa Nacional adquieren eficacia desde su publicación en el Boletín Oficial, siendo la fecha de esta gestión la de total trámite del documento respectivo, lo que, en la especie, aconteció el 29 de septiembre de 1980, data del Boletín Oficial que contiene la resolución N° 1630/65, de 1980, que dispone el licenciamiento del recurrente, por lo que el acto administrativo mediante el cual aquél fue desvinculado, se encuentra notificado a contar de la señalada fecha.

En mérito de lo precedentemente expuesto, se confirma el oficio N° 20.101, de 2011, de este origen y se rechaza la solicitud de reconsideración formulada.

Por otra parte, en relación con la petición del ocurrente de invalidar la resolución N° 80, de 1986, de la Policía de Investigaciones de Chile, que dispuso su llamado a retiro temporal, por cuanto, a su juicio, sólo existen copias de la transcripción del mismo y no el documento en original, es dable indicar que se solicitó informe a la referida entidad policial, quien señaló, en síntesis, que su desvinculación se ajustó a la normativa vigente en esa época.

Al respecto, es menester señalar que conforme al criterio contenido, entre otros, en los dictámenes N°s 3.839, de 1977 y 15.727, de 1986, de este origen, los actos administrativos sometidos al trámite de toma de razón deben remitirse en original, a fin de que este Organismo de Control verifique la legalidad del mismo, tal como sucedió con la resolución de que se trata, toda vez que en los registros de esta Entidad Fiscalizadora consta que dicho acto administrativo fue tomado razón por esta Contraloría General el día 12 de junio de 1986, teniendo a la vista el original del mismo.

En lo que dice relación con el hecho que con fecha 13 de junio del año 1986, fue notificado sólo de la transcripción de la aludida resolución N° 80, de 1986, y no de su original, por lo que, a su juicio, aquel documento no existe, resulta útil aclarar que la notificación tiene por objeto hacer saber al interesado la voluntad de la Administración contenida en el acto que se notifica, la que se entiende cumplida cuando consta que el servidor ha tomado conocimiento cabal, oportuno y cierto de aquel documento por cualquier medio auténtico y fidedigno, entre ellos, la transcripción de aquél, como se informó en el dictamen N° 18.570, de 1974, de este origen, lo que ocurrió en la especie, debiendo agregarse que a la época en que se efectuó la gestión de que se trata, no había en la legislación administrativa ninguna disposición que obligara a notificar el original de un acto administrativo.

Precisado lo anterior, se debe indicar que, tal como sostiene el señor Cárdenas Vidal, si bien esta Entidad de Control, entre otros, en su dictamen N° 14.768, de 1985 -vigente a la data del cese de sus funciones-, establecía que la autoridad administrativa debía invalidar los actos administrativos emitidos con infracción legal o basados en errores de hecho, sin que el transcurso del tiempo obstase al ejercicio de dicha facultad, lo cierto es que la jurisprudencia contenida en los dictámenes N°s 39.670, de 1996, 12.266, de 1999, 31.636, de 2001 y 24.337, de 2002, de esta Entidad Fiscalizadora, determinó que la referida potestad invalidatoria se encuentra limitada por los principios de seguridad, certeza y buena fe de los terceros involucrados en un acto que ya ha producido sus efectos, pues se trata de situaciones jurídicas consolidadas, presupuestos que se cumplen en la situación en análisis, por lo que no resulta procedente invalidar el acto administrativo que dispuso el retiro temporal del señor Cárdenas Vidal de la Policía de Investigaciones de Chile.

Finalmente, en relación con su solicitud de que se efectúe una investigación tendiente a indagar las actuaciones de la mencionada entidad policial respecto del extravío de la citada resolución N° 80, se debe señalar que resultaría inoficioso indagar la posible responsabilidad administrativa que se pudiera derivar del hecho descrito, por cuanto el artículo 158 de la ley N° 18.834 -aplicable en la especie- dispone que la responsabilidad de un funcionario se extingue por la prescripción de la acción disciplinaria, esto es, en un plazo de cuatro años contados desde el día en que se produjo la acción u omisión que le dio origen, término que se encuentra vencido con creces, considerando que la situación a la que alude el ocurrente se produjo en el año 1986.

Ramiro Mendoza Zúñiga  
Contralor General de la República