

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

REF. N° 17.657/97
JCL

ATIENDE SOLICITUD DE
RECONSIDERACIÓN DEL MINIS-
TERIO DE BIENES NACIO-
NALES.

SANTIAGO, 09 JUL 98 23752

Mediante el documento del epígrafe, se solicita la reconsideración del criterio sustentado en la jurisprudencia administrativa de esta Contraloría General respecto de la vigencia del artículo transitorio del DFL. N° 1, de 1971, del Ministerio de Defensa Nacional, que confiere al Presidente de la República y a los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas, la facultad de asignar bienes raíces fiscales a los patrimonios de afectación de los servicios de bienestar social de esas instituciones.

Sostiene esa Secretaría de Estado, que atendida la naturaleza transitoria de la disposición y el hecho de que el propio precepto señala un plazo para ejercerla, la indicada atribución se encontraría extinguida. Acompaña un informe en derecho en que se formulan diversas consideraciones en apoyo de su planteamiento.

Requerido informe al Ministerio de Defensa Nacional, éste ha remitido sendos oficios elaborados por el Estado Mayor de la Defensa Nacional y por cada una de las instituciones de las Fuerzas Armadas, en los que se expresa, en síntesis, que el plazo fijado por la referida disposición transitoria no es fatal, por lo que la atribución que ella contempla debe entenderse que tiene carácter permanente, afirmación que se confirmaría por la historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 18.712. Añaden, que los bienes asignados al patrimonio de afectación en virtud del aludido artículo transitorio, pasan a formar parte del mismo, y por consiguiente, sujetos al estatuto especial que contempla ese cuerpo legal, que otorga a los jefes de los servicios de bienestar de esas instituciones armadas, entre otras, la facultad de enajenar los bienes raíces que lo conforman.

9. A LA SEÑORA
MINISTRA DE BIENES NACIONALES
P R E S E N T E.

En tales circunstancias, y atendidas las argumentaciones que se han hecho valer en esta oportunidad, la Contraloría General ha procedido a efectuar un nuevo estudio sobre el tema en cuestión.


En primer término, se debe señalar que el referido artículo transitorio del DFL. N° 1, publicado en el Diario Oficial el 6 de abril de 1971 -que estableció normas especiales de organización, administración de fondos y régimen de bienes y servicios, para los Departamentos de Bienestar de las Fuerzas Armadas-, declara que "los bienes y servicios pertenecientes a los Departamentos y Subdepartamentos de Bienestar Social de las Fuerzas Armadas, serán aquellos que dentro de 90 días, a contar de la publicación del presente decreto con fuerza de ley sean asignados a su patrimonio de afectación, por decreto o resolución interna."

Interpretando esta disposición, la Contraloría General dictaminó, mediante oficio N° 42.932, de 1978, que las referidas asignaciones podían seguir efectuándose aún después de transcurridos los 90 días que señala la norma, fundándose, básicamente, en el hecho de que el referido plazo no tenía el carácter de fatal.

Con posterioridad, se dictó la ley N° 18.712, publicada el 4 de junio de 1988, cuyo artículo 19 expresa, en lo pertinente, "deróganse el decreto con fuerza de ley 1, de Guerra, de 1971, con excepción de su artículo transitorio..."

Esta forma de derogación se empleó también en el artículo 17 de la ley N° 18.714 -Estatuto de la Jefatura de Bienestar de la Policía de Investigaciones de Chile-, que deroga expresamente la ley N° 18.214 -antiguo Estatuto-, "con excepción de su artículo 1° transitorio", precepto, este último, que es similar, para los efectos que interesan, al artículo transitorio del citado DFL. N° 1.

En relación con el recién indicado artículo 17, este Organismo de Control declaró en su dictamen N° 29.927, de 1991, pronunciándose acerca del alcance que debe darse a esta forma particular de derogación, que el legislador al excluir expresamente de dicha derogación una disposición transitoria -que establecía un plazo de 180 días para ejercer una facultad de la misma naturaleza que la analizada-, lo que hizo fue dar nueva vigencia temporal a una atribución que se había extinguido por haber vencido el plazo dado por la ley para ejercerla, el cual debe entenderse que comenzó a correr nuevamente, y por el mismo lapso, desde la entrada en vigencia de la ley posterior.




Sin embargo, a raíz de una consulta relacionada directamente con el antes citado artículo 19 de la ley N° 18.712, esta Contraloría General, mediante su oficio N° 32.061, de 1995, dejó sin efecto el dictamen del año 1991, retomando el criterio sostenido en el pronunciamiento del año 1978, fundándose principalmente en un antecedente de la historia fidedigna del establecimiento de la referida ley.

En efecto, el documento de la historia que se tuvo en cuenta fue el oficio 6583/140/3, de 1988, dirigido por el Comandante en Jefe de la Armada y miembro de la Junta de Gobierno al Presidente de la Tercera Comisión Legislativa, en el que éste expresaba, respecto del proyecto de la ley N° 18.712, que "no está incluido en su articulado la norma transitoria del citado decreto con fuerza de ley, que al tenor de lo resuelto por la Contraloría General de la República en su Dictamen N° 42.932 de 1978, tiene el carácter de permanente."

Agrega dicho oficio que "al tenor de lo expuesto la norma antes señalada permite a los Comandantes en Jefe Institucionales, conformar y adecuar, periódicamente, el patrimonio de afectación fiscal de tales servicios, situación que se verá gravemente afectada porque al derogar íntegramente el citado D.F.L. N° 1, sin incluir una norma de reemplazo, los Comandantes en Jefe carecerán de tal facultad."

Por lo anterior, añade, "se sugiere a US. autorizar la adecuación correspondiente en orden a que en la norma derogatoria que el proyecto aprobado contiene, se excluya, expresamente, el referido artículo transitorio."

Sin embargo, los planteamientos sostenidos por el recurrente, en su presentación y en el informe en derecho acompañado, se fundamentan en otro antecedente de la historia del indicado cuerpo legal, constituido por el oficio N° 098, de 1988, del Presidente de la Cuarta Comisión Legislativa, a quien también se dirigió el oficio antes transcrito, en el que dando respuesta a esa inquietud expresa: "Sobre el particular cumpro con expresar a US. que la Comisión Conjunta que sesionó bajo la responsabilidad de esta Cuarta Comisión Legislativa, en su calidad de Comisión Informante, analizó la materia señalada por US. y por unanimidad consideró innecesario incluir en el articulado de la ley en comento, una norma referida a lo resuelto por la Contraloría General de la República en su Dictamen N° 42932 de 1978, en consideración a que el decreto ley N° 1939 de 1977 señala en el Párrafo I "De las Destinaciones y Concesiones", artículo 56 una norma que salva la circunstancia señalada por US.". Agrega que "en todo caso, tengo el agrado de señalar a US. que el suscrito no tiene inconveniente para que la Secretaría de Legislación adecue el referido texto en la forma que US. ha planteado."




Ahora bien, el nuevo análisis que en relación con esta materia ha procedido a realizar este Órgano Contralor permite apreciar, desde luego, que los antecedentes de la historia fidedigna del establecimiento de la ley, no reúnen los requisitos que el artículo 19 del Código Civil exige para que este elemento de hermenéutica permita precisar el sentido y alcance de una norma legal, toda vez que de ellos no se advierte una "intención o espíritu, claramente manifestados" respecto de la naturaleza de la potestad contenida en la referida disposición transitoria, aspecto, éste último, que resulta determinante para esclarecer si ella puede o no ejercerse después de vencido el plazo correspondiente.

En este sentido, y en relación con la naturaleza de la aludida facultad de "asignar" bienes raíces fiscales, resulta necesario precisar que en virtud de la referida asignación, los bienes respectivos quedan sometidos al estatuto especial contemplado en la citada ley N° 18.712, lo que implica excluirlos de la normativa general establecida en el señalado decreto ley N° 1.939, de 1977, toda vez que su administración, control y disposición se radica en el Jefe del respectivo servicio de bienestar.

Siendo así, a juicio de esta Entidad Fiscalizadora, en la especie es preciso dilucidar si una facultad de esta naturaleza se encuentra o no comprendida dentro de las atribuciones generales que sobre los bienes fiscales competen al Jefe de Estado, o a los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas respecto de aquéllos que hubieren sido destinados a sus respectivas instituciones.

Desde esta perspectiva, y en cuanto concierne, en primer término, a las facultades que competen al Presidente de la República en materia de bienes fiscales, cabe sostener, que la asignación de que se trata no puede entenderse comprendida dentro de las atribuciones generales de enajenación de esa clase de bienes, por cuanto según se ha manifestado por la reiterada jurisprudencia de esta Entidad de Control, contenida, entre otros, en los dictámenes N°s. 32.061, de 1995, y 25.893, de 1996, la asignación de los bienes raíces fiscales no constituye enajenación de los mismos toda vez que ellos siguen integrando el patrimonio del Fisco.

Asimismo, dicha asignación no puede asimilarse a la destinación, concesión de uso, afectación y arrendamiento, que son las figuras que contempla el decreto ley N° 1.939, de 1977, en relación con la administración de bienes fiscales, por cuanto la regulación que de ellas hace el referido decreto ley resulta incompatible con el estatuto que rige los mencionados patrimonios de afectación.



Finalmente, tampoco es posible entender que la asignación en estudio se encuentre comprendida dentro de las prerrogativas generales que los Comandantes en Jefe tienen respecto de los bienes fiscales que han sido destinados a las respectivas instituciones armadas, por cuanto acorde con lo dispuesto en el citado decreto ley N° 1.939, el órgano al que se ha destinado un bien fiscal no puede ejecutar actos que importen que el bien destinado quede al margen de la regulación que establece el referido cuerpo legal.

En efecto, el artículo 58 del indicado decreto ley expresa que los bienes fiscales que hubieren sido destinados deben ser empleados en el objeto para el cual se solicitaron y que ninguna entidad puede tener en su poder estas propiedades sin utilizarlas puesto que, en tal caso, debe ponerlas a disposición del Ministerio de Bienes Nacionales para su debida administración. Añade el mismo precepto, que el Ministerio debe fiscalizar el debido uso y empleo que se dé a estos bienes, debiéndose poner término a estas destinaciones cada vez que las circunstancias así lo aconsejen.

Por consiguiente, el citado artículo transitorio constituye una norma legal que atribuye una potestad especial y excepcional -en relación con el régimen general de administración y disposición de bienes fiscales que contempla el citado decreto ley N° 1.939-, cual es la de permitir al Presidente de la República, vía decreto, y a los Comandantes en Jefe de la Fuerzas Armadas, vía resolución, dejar al margen de dicho régimen a bienes de esa clase.

De lo anterior se sigue que el plazo que la ley ha fijado, no constituye una mera medida para agilizar el ejercicio de una atribución, sino que es un elemento integrante de la estructura normativa que el legislador ha configurado para otorgar una potestad especial y excepcional al aludido régimen general, cuya única fuente legal es la indicada disposición transitoria, por lo que extinguido el plazo, se extingue asimismo la facultad.

En otros términos, la disposición transitoria que se analiza atribuyó una competencia limitada en el tiempo, no siendo posible separar el plazo del contenido material de la potestad de que se trata.

A idéntica conclusión procede arribar, si se enfrenta el problema desde la perspectiva de la naturaleza de los plazos que las leyes fijan a la Administración para emitir determinados actos y adoptar ciertas medidas. En efecto, la jurisprudencia de esta Contraloría General, en cuanto sostiene que tales plazos no tienen el

carácter de fatales, debe entenderse, en conformidad con el artículo 7° de la Constitución Política, referida a los cometidos que la ley impone a los órganos de la Administración del Estado, en el ámbito de su competencia, para satisfacer, de manera regular y continua, las necesidades colectivas.

Siguiendo esa línea de razonamiento, y atendido el tenor literal del aludido artículo transitorio, se advierte que la atribución que en él se contempla no constituye un cometido de esa naturaleza, por lo que no procede aplicar, entonces, al caso que se analiza la referida jurisprudencia administrativa.

La conclusión a que se ha arribado, no impide sin embargo que un inmueble fiscal que ha sido destinado a alguna de las instituciones armadas, con arreglo a las disposiciones generales del aludido decreto ley N°1.939, -y siempre que en el acto de destinación no se fije alguna limitación-, pueda ser entregado por dichas instituciones al uso de una cualquiera de sus dependencias, entre las cuales se cuenta, por cierto, su servicio de bienestar, pero en este caso, y atendida la naturaleza del acto de destinación, el bien objeto de la misma no pasa a formar parte del patrimonio de afectación del servicio de bienestar, sino que sigue siendo un bien regido por aquel decreto ley, y demás disposiciones pertinentes, y no por el estatuto que fija la ley N° 18.712.

Por otra parte, y atendido que acorde con la ley N° 10.336, Orgánica Constitucional de la Contraloría General, los dictámenes que emite esta Entidad constituyen jurisprudencia obligatoria para los funcionarios correspondientes, no cabe objetar los actos administrativos a través de los cuales se efectuaron asignaciones de bienes fiscales al amparo del criterio que hasta esta fecha sustentara esta Entidad de Control, sin perjuicio que para el futuro rija plenamente lo dictaminado en el presente oficio.

En consecuencia, la facultad de asignar bienes raíces fiscales a los patrimonios de afectación de los servicios de bienestar de las Fuerzas Armadas, contenida en el artículo transitorio del DFL. N° 1, de 1971, del Ministerio de Defensa Nacional, se encuentra extinguida, por lo que se deja sin efecto toda jurisprudencia contraria al presente dictamen.

 Transcribese al Ministerio de
Defensa Nacional y a la División de Contabilidad.

Dios guarde a US.

ARTURO AYLLWIN AZOGAR
CONTRALOR GENERAL DE LA REPUBLICA