



DICTAMEN: 71.666

MUN, docente

FUENTES LEGALES: Ley 20.529, Artículo 86º, Inciso 1º; DFL 2/1998 Educación, Artículo 6º, Letra f); Ley 20.529, Artículo 77º, Letra c); Ley 20.158 Artículo 9º, Inciso 2º; Ley 20.158 artículo 9º, Inciso 3º.

REF.:182260/2015 213171/2015

MATERIA: Procedimiento sancionatorio llevado a cabo por la Superintendencia de Educación se ajustó a derecho.

FECHA: 08-IX-2015

DOCUMENTO COMPLETO

Se ha dirigido a esta Contraloría General don Luis Villar González, en representación del Colegio Pasionistas de Quilpué, reclamando en contra de la Superintendencia de Educación por un proceso administrativo sancionador del que fue objeto esa entidad educacional y el cual culminó con una multa que se estaría haciendo efectiva a través de descuentos en su subvención.

Como cuestión previa, es preciso manifestar que el procedimiento incoado por la anotada Superintendencia se llevó a cabo tras verificarse dos situaciones: 1) no pago del Bono de Reconocimiento Profesional (BRP) a sus docentes durante los meses de abril, mayo y junio de 2012, y 2) la no devolución de los fondos recibidos con motivo de ese mismo bono respecto de docentes que hicieron uso de licencias médicas por los periodos que indica.

Dichas situaciones dieron origen a que se levantaran dos cargos en contra de ese colegio, respectivamente: 1) establecimiento incumple obligaciones remuneracionales y/o previsionales y 2) establecimiento no utiliza la subvención en el propósito determinado por la ley o convenio suscrito.

Debido a la diversa naturaleza de las imputaciones de que se trata, se procederá a analizarlas por separado:

1) Establecimiento incumple obligaciones remuneracionales y/o previsionales.

Sobre el particular, el interesado alega que la acción persecutoria de la infracción se encuentra prescrita, toda vez que el hecho sobre la cual se funda -no pago del BRP a sus docentes durante los meses de abril, mayo y junio de 2012- habría ocurrido seis meses antes de incoarse el procedimiento sancionatorio, situación que no fue declarada de oficio por la Superintendencia del ramo.

Por su parte, dicho ente de fiscalización indica que la contravención de que se trata tiene el carácter de permanente, la cual perdura en el tiempo mientras no se paguen las sumas adeudadas. En este sentido, precisa que la infracción consistió en incumplir el pago de remuneraciones, toda vez que al momento de la inspección el establecimiento adeudaba las sumas que indica.

Al respecto, el Inciso 1º del Artículo 86º de la Ley N° 20.529, que establece el Sistema Nacional de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Parvularia, Básica y Media y su fiscalización, dispone que "La Superintendencia no podrá aplicar ningún tipo de sanción luego de transcurridos seis meses desde la fecha en que hubiere terminado de cometerse el hecho. El inicio de la investigación respectiva suspenderá este plazo de prescripción."

Luego, se observa de los antecedentes tenidos a la vista que la normativa educacional infringida, por la cual se sancionó al establecimiento educacional, fue la Letra f) del Artículo 6º del DFL N° 2, de 1998, del Ministerio de Educación, sobre Subvención del Estado a Establecimientos Educacionales, la cual dispone que para que los establecimientos de enseñanza puedan recibir el beneficio de la subvención, deben, entre otros requisitos, encontrarse al día en los pagos de remuneraciones y cotizaciones previsionales de su personal.

Pues bien, el hecho en el que se sustenta el cargo de la especie consistió en el no pago del BRP a diversos docentes durante los meses de abril, mayo y junio de 2012 -cuestión no controvertida por el recurrente-. A raíz de esta situación, con fecha 3 de enero de 2013 la Superintendencia ordenó instruir un proceso sancionador en contra del establecimiento afectado a través de su resolución exenta 2013/PA/05/0025.

En este sentido, aparece de la citada Letra f) del Artículo 6° del DFL N° 2, de 1998, que dicha norma exige que el sostenedor se encuentre al día en el pago de remuneraciones y cotizaciones previsionales, condición que no se cumplió desde que expiró el día en que debieron pagarse los emolumentos de cada docente sin que se hayan enterado, y que se mantiene mientras no se proceda a dicho pago.

Así, la no entrega a los profesores del bono en cuestión en los meses que se indican, generó una situación de incumplimiento de carácter permanente, que, conforme a lo expresado por el MINEDUC, se mantiene a la fecha de su informe, lo que constituye una infracción al deber impuesto en el precepto legal recién mencionado.

En consecuencia, la acción persecutoria de la Superintendencia de Educación no se encontraba prescrita a la data en la cual se ordenó se instruyera un proceso administrativo en contra del Colegio Pasionistas de Quilpué, por lo que se desestima el reclamo en esta parte.

2) Establecimiento no utiliza la subvención en el propósito determinado por la ley o convenio suscrito.

Al respecto, el centro educacional interesado alega que el hecho sobre el cual se funda el cargo -esto es, no devolución de los montos percibidos por BRP respecto de docentes que se encontraban haciendo uso de licencias médicas- no sería una conducta tipificada en la normativa educacional.

Por su parte, la Superintendencia de Educación informa que el hecho se encuentra comprendido en la figura de la Letra c) del Artículo 77 de la Ley N° 20.529, la cual considera como infracción menos grave el “Infringir los deberes y derechos establecidos en la normativa educacional que no sean calificados como infracción grave.”. En este sentido añade que las normas educacionales transgredidas habrían sido la consignada Letra f) del Artículo 6° del DFL N° 2, de 1998, y el Artículo 9° de la Ley N° 20.158.

Pues bien, el inciso segundo del mencionado Artículo 9° ordena que los recursos que reciban los sostenedores de los establecimientos educacionales que allí se indican “deberán ser destinados exclusivamente al pago de la Bonificación de Reconocimiento Profesional.”. Agrega su Inciso 3° que su incumplimiento será considerado como infracción grave para efectos de lo establecido en el referido DFL N° 2.

En este punto, es preciso manifestar que, tal como lo ha indicado la Dirección del Trabajo en su Dictamen N° 0804/019, de 27 de febrero de 2009, el BRP constituye remuneración y, por lo tanto, en caso de uso de licencias médicas de un profesional de la educación de un establecimiento particular subvencionado, como acontece en la especie, este recibe el pertinente subsidio por incapacidad laboral cuya base de cálculo contempla ese bono, por lo que no procede que el empleador le pague la citada bonificación, ya que ello constituiría una doble percepción por tal concepto.

Dicho criterio se encuentra recogido actualmente en el Capítulo 47 de la Circular N° 1, de 2014, de la Superintendencia, referente al pago de remuneraciones y cotizaciones previsionales, que si bien no se encontraba vigente al momento de la instrucción del procedimiento, resulta útil para resolver el asunto de que se trata.

En efecto, este último documento señala, en lo que interesa, que las subvenciones y asignaciones de destinación específica, como por ejemplo el BRP, forman parte de los estipendios remuneratorios que deben recibir en forma íntegra los trabajadores y funcionarios de los establecimientos educacionales



subvencionados. Agrega que “Los montos que no sean transferidos a los beneficiarios, deben ser devueltos o reintegrados al más breve plazo, al Ministerio de Educación, a través de sus Unidades Regionales de Pago de Subvenciones.”.

Ahora bien, tal como se desprende de los antecedentes tenidos a la vista, el centro de enseñanza ocurrente recibió los montos por concepto de BRP y los destinó íntegramente a sus docentes, aun cuando no debía hacerlo de acuerdo a lo sostenido en el mencionado dictamen de la Dirección del Trabajo y de conformidad a los Oficios N°s 42.316 y 56.554, de 2009, de este origen -que confirman que el BRP tiene carácter remuneratorio-, de lo que se desprende que correspondió que la Superintendencia de Educación sancionara ese proceder.

Lo expuesto es concordante con lo resuelto por la Corte de Apelaciones de Santiago en Causa Rol N° 3491-2014, que rechazó un reclamo en contra de la sanción impuesta por esa entidad de fiscalización escolar por haberse pagado el BRP a docentes con permisos médicos.

En efecto, en el considerando cuarto de esa sentencia se señala que “La facultad fiscalizadora de la Superintendencia accionada se encuentra establecida en la normativa educacional citada en el informe precedentemente referido, la que el sostenedor infringió como se encuentra cabalmente justificado, toda vez que esas reglas interdicen pagar el bono a los profesionales que se encuentran haciendo uso de licencias médicas, razón por la cual en el proceso administrativo en el que se aplicó la sanción se consideró, consecuencialmente, que el sostenedor accionante no debía haber pagado el bono a los profesionales que se encontraban haciendo uso de sus respectivas licencias médicas.”.

Así, la circunstancia de que la ley disponga expresamente que los fondos transferidos por concepto de BRP deben ser destinados exclusivamente al pago de ese beneficio, importa que en aquellos casos en que el sostenedor no deba pagar las remuneraciones, o solo deba hacerlo en proporción a ciertos días del mes, las sumas correspondientes al BRP deben necesariamente restituirse al MINEDUC.

En este orden de consideraciones, carece de causa el pago del BRP hecho por un sostenedor a quien recibe en reemplazo de sus estipendios el pertinente subsidio por incapacidad laboral, ya que el monto que representa ese emolumento en particular debe ser enterado por el organismo que solventa el subsidio.

Por ello, la conducta reprochada por la Superintendencia de Educación constituye una infracción a lo establecido en el Inciso 2° del Artículo 9° de la Ley N° 20.158, que prohíbe destinar esos recursos a un fin diverso al pago de ese bono, y cuya vulneración, según lo mandatado por el inciso tercero de esa disposición es calificada incluso como falta grave para los efectos que interesan, es decir, de una entidad mayor a la atribuida por el organismo sancionador.

En razón de todo lo expuesto, se desestima también en esta parte el reclamo del ocurrente. Transcríbese a la Superintendencia de Educación.

Saluda atentamente a Ud.,

PATRICIA ARRIAGADA VILLOUTA
CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA
SUBROGANTE

