

## DEDUCE RECURSO DE REPOSICIÓN



SR. SUPERINTENDENTE DE EDUCACIÓN SUPERIOR

LILIAN TAMARA UNDA ESCALONA, RUT 15.754.248-6, en representación de la Sociedad Anónima Artes Aplicadas y Oficios del Fuego, organizadora del Centro de Formación Técnica ACCIOMA, Rut N°96.925.480-8, ambos para estos efectos, domiciliados en calle Padre Diego de Rosales N°1635, comuna de Santiago, vengo en interponer el presente recurso de reposición en contra tanto de la Resolución N°404, de 28 de septiembre de 2021, de la Superintendencia de Educación Superior, en adelante e indistintamente SES, como del informe del instructor don Aliro Barahona Muñoz, de 2 de septiembre de 2021 que lo sustenta, en virtud de la cual resolvió sancionar a la institución que represento con una amonestación escrita y con la aplicación de una multa ascendente a 100 UTM. Lo anterior, en base a los siguientes argumentos de hecho y de derecho que paso a exponer:

i. **Sobre la obligación de la Institución. Consideraciones generales**

Primero que todo, es preciso señalar que, la ley N° 21.091 Sobre Educación Superior, estableció nuevos paradigmas para el funcionamiento del sistema de educación superior, dentro de los cuales se encuentra la creación de una nueva institucionalidad, siendo la Superintendencia de Educación Superior, parte fundamental de esta reciente estructura regulatoria.

En ese sentido y, como es de su conocimiento, su objeto es, entre otras materias, fiscalizar y supervigilar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias que regulan a las instituciones de educación superior en el ámbito de su competencia y, para ello, está facultado de todas las atribuciones y competencias reconocidas en el artículo 20 del citado cuerpo normativo, siendo relevantes para el caso en comento aquellas que se reproducen a continuación:

1. Literal c) *Conocer los estados financieros de las instituciones de educación superior y hacer recomendaciones a las instituciones fiscalizadas.*
2. Literal j) *Requerir, en el ámbito de sus atribuciones, de las personas e instituciones fiscalizadas, de los terceros con ellas relacionadas y con las que haya celebrado contratos o realizado operaciones, y de cualquier organismo público, la información pertinente para el cumplimiento de sus funciones. La Superintendencia deberá determinar, mediante norma de carácter general, la forma y los medios a través de los cuales se entregará la información a que se refiere esta letra, debiendo contemplar un plazo razonable para que ella sea proporcionada por los respectivos obligados. (...); y,*
3. Letra o) *Imponer sanciones de conformidad a lo señalado en la ley.*

Por su parte, el párrafo tercero del título tercero de la mentada ley, establece normas respecto de la obligación de informar de las instituciones de educación superior; de tal manera, el artículo 37 señala qué información es la que debe ser remitida por parte de las instituciones de educación

superior a la SES, indicando que "Las instituciones de educación superior deberán enviar a la Superintendencia:

a) Los estados financieros consolidados, debidamente auditados de acuerdo al artículo anterior, que contemplen, de manera desagregada, los ingresos y gastos de la institución, así como activos y pasivos.

b) Una lista actualizada con la individualización completa de sus socios, asociados miembros de la asamblea, nacionales o extranjeros, y de quienes ejerzan funciones directivas de conformidad con lo dispuesto por el artículo 72, cualquiera sea su denominación. Asimismo, las instituciones de educación superior deberán informar a la Superintendencia cualquier modificación ocurrida respecto de la información contenida en la última lista enviada.

c) Información sobre los actos, convenciones y operaciones celebradas con personas relacionadas de acuerdo a lo establecido en los artículos 71 al 80 de la presente ley.

d) Información respecto de las donaciones recibidas asociadas a exenciones tributarias.

e) Una lista actualizada de las entidades en cuya propiedad la institución de educación superior tenga participación, y las corporaciones o fundaciones en que, conforme a los estatutos de éstas, la institución de educación superior pueda elegir a lo menos a un integrante del directorio u órgano de administración.

f) Información sobre todo hecho esencial que afecte significativamente su situación financiera y patrimonial. Deben considerarse esenciales aquellos eventos que sean capaces de afectar en forma significativa, entre otros aspectos, a la situación financiera o los activos y obligaciones de la institución de educación superior.

La información señalada en las letras a), c) y d) deberá enviarse, al menos, de forma anual a la Superintendencia."

Así, para el caso en comento, resulta atinente mencionar que, el inciso segundo del artículo 64, fija la obligación de las instituciones de educación superior de informar a la SES, en tanto es su controlador.

Por ende, la obligación de informar surge del carácter fiscalizador que la ley dota a la Superintendencia, la cual en el ejercicio de sus funciones está facultada para, entre otras materias, conocer los estados financieros de las instituciones de educación superior, o bien requerirles a ellas o a quienes hayan contratado con ellas, la información pertinente para el cumplimiento de sus funciones.

Tal como se mencionará más adelante, esta obligación resulta relevante de ser mencionada, porque el artículo dispone que la SES deberá determinar, **mediante norma de carácter general**, la forma y los medios a través de los cuales se entregará la información a que se refiere esta letra, debiendo contemplar además, un plazo razonable -y de carácter administrativo - para que ella sea proporcionada por los respectivos obligados.

De tal modo, la información que la ley en principio estima pertinente que debe ser remitida a la Superintendencia, es aquella consagrada en el artículo 37, exigiendo precisamente que la



información contemplada en los literales a), c) y d) debe ser enviada a lo menos anualmente, sin perjuicio de que establezca otras obligaciones de información, como la ya mencionada en el artículo 64.

ii. Respecto del incumplimiento

Tal como se indicó anteriormente, en virtud de la norma señalada, se le solicitó determinada información al Centro de Formación Técnica ACCIOMA; luego de lo cual, éste fue sancionado, toda vez que, tanto el instructor en su informe como el Superintendente en su resolución N° 404, ya individualizada, estimaron que la institución habría cometido las faltas gravísimas recogidas en los literales e) y f) del artículo 53 de la Ley N°21.091, las que, a saber, disponen:

*“e) No cumplir con las obligaciones señaladas en los artículos 36 y 37 o hacerlo de forma distinta a lo prescrito en dicho artículo o de manera tardía.*

*f) Impedir u obstaculizar deliberadamente la fiscalización de la Superintendencia.”*

Al efecto, un par de comentarios. Primero, en el caso de la letra e), refiere que éste se habría configurado, porque el CFT no habría enviado la información relativa tanto a los estados financieros (en adelante e indistintamente EEFF), como a las operaciones con entidades relacionadas y, a las donaciones recibidas, correspondientes a los literales a), c) y d) del artículo 37, respectivamente.

Luego, cabe señalar que la información mencionada en los literales a), c) y d), le habría sido requeridas a través del ordinario N°171, de 16 de abril de 2020 y reiterada, mediante el ordinario N°598, de 11 de septiembre de 2020.

En el contexto ya señalado, El Centro de Formación Técnica, según lo señalado en el informe de 2 de septiembre de 2021, en sus consideraciones numeral 7. I, no dio cumplimiento al envío oportuno de la información de los literales a), c) y d), que tenía como plazo de entrega – otorgado por la SES- el 31 de julio de 2020; situación que se mantenía hasta la fecha de emisión del informe.

Por su parte, la resolución N°404, señala en su considerando 6° que, a través del ordinario N°171 se solicitó a la Institución aquella información estipulada en los artículos 37 y 64 inciso segundo. Asimismo, el considerando 7º señala que, mediante el Ordinario N°297, se requirió la información relativa a los controladores de la citada institución de educación superior, precisando la forma en que se debe informar y reiterando el plazo fijado al efecto. Dicha solicitud le habría sido reiterada, fijando un plazo adicional de 5 días (hábil administrativos), a través del ordinario N°333, de 10 de julio de 2020, según lo expresado en el considerando octavo. Además, el considerando noveno, señala que, mediante el Ordinario N°598, de 11 de septiembre de 2020, se reiteró la solicitud de información relativa a las operaciones con entidades relacionadas y a las donaciones, vale decir, aquella información de los literales c) y d) del artículo 37.

Posteriormente, el considerando décimo señala que ponderó la minuta N°04/2020 emitida el 20 de octubre de 2020, en la que la Unidad de Gestión e Información y Buenas Prácticas de la SES, señala que el CFT no remitió la información relativa a los EEFF del año 2019 debidamente auditados, ni la información respecto de actos y operaciones con entidades relacionadas, ni con respecto a las donaciones recibidas, ni aquella relativa a su controlador. Por su parte el informe evacuado por el fiscal instructor, lo recoge en los mismos términos en su considerando del numeral quinto.

Lamentablemente, desconocemos el contenido de dicha minuta, dado que, aun siendo un antecedente fundante del acto administrativo que impone la sanción, no ha sido puesta en nuestro conocimiento y, por ende, no podemos hacer uso adecuadamente de nuestro derecho a defensa respecto de dicho instrumento.

Ahora, en lo relativo a los incumplimientos atribuidos al CFT ACCIOMA, es preciso indicar lo siguiente:

Preliminarmente es importante señalar que el CFT ACCIOMA se vio afectado internamente, en sus materias financieras y administrativas, provocados entre otras materias, por el excesivo personalismo en el que se centraba la gobernanza institucional, lo que derivó en una posición de fragilidad institucional que ha sido muy complejo de soslayar. Sin perjuicio de ello y, desde la asunción del nuevo controlador, se han hecho ingentes esfuerzos para revertir tal situación, cuyos primeros frutos comenzaron a vislumbrarse desde este año 2021, donde y a pesar de la pandemia, se ha logrado una disminución significativa del pasivo institucional, al punto de no presentar endeudamiento en el sistema financiero, asimismo, la eliminación de las cuentas por cobrar, la ampliación de la oferta académica que involucra la aparición de nuevas vacantes y, consecuentemente, un incremento de matrículas. Todas estas medidas fueron recientemente informadas y recibidas positivamente por la División de Revisión Financiera de vuestra repartición.

En la misma línea, es preciso referir que, en cuanto el nuevo controlador tomó conocimiento de la falta de respuesta a los ordinarios N°171, 297, 333 y 598, se contactó con la SES para poner en antecedentes la situación y su contexto y asimismo, coordinar y efectuar la entrega de la información requerida. Ante estas gestiones directas y reiteradas de la institución, esta alternativa le fue negada, señalando que los plazos impuestos por la misma SES y no por la ley, ya se encontraban vencidos y que las plataformas dispuestas para recibir las respuestas, también administradas por la misma entidad fiscalizadora, estaban cerradas.

Sin perjuicio de que se abordará este punto en el capítulo siguiente, cabe precisar lo siguiente:

En cuanto a la referencia a que la remisión de la información solicitada al año 2021 se encontraba al día, no constituía una forma de evadir la responsabilidad por el no envío oportuno de la información requerida el año 2020, como se hace ver tanto en el considerando noveno del informe del fiscal instructor como en el considerando décimo cuarto de la resolución N° 404, sino que tenía el ánimo de destacar que es una muestra más de los avances y cambios que se han producido en la institución, motivado en el cambio de la administración.

Por otra parte, si bien el tipo infraccional descrito en el artículo 53 de la ley N°21.091 señala que, es infracción gravísima no cumplir con las obligaciones señaladas en los artículos 36 y 37 o hacerlo de forma distinta a lo prescrito en dicho artículo o de manera tardía. Es importante hacer algunas prevenciones que más adelante son determinantes para la ponderación de la sanción o pena aplicable.

Como se mencionó con antelación, una vez que el nuevo controlador tomó conocimiento de esta situación, pidió que se le permitiera enviar la información, situación que fue negada en diferentes oportunidades, por haber vencido el plazo y no estar habilitadas las plataformas. Por lo tanto, resulta curioso que el informe del instructor en su considerando séptimo letra I señale que:

A



*“El centro de Formación Técnica no cumplió con la obligación de enviar a esta Superintendencia la información que establecen los literales a), c) y d) del artículo 37 de la Ley N°21.091, cuyo plazo de entrega fue hasta el 31 de julio de 2020 incumplimiento que se mantiene hasta la presente fecha”* (lo destacado es nuestro).

En este orden de ideas, parte del razonamiento para sancionar a la institución es que aún no ha cumplido con la obligación, como se menciona en lo destacado, siendo que es el mismo regulador el que se ha negado a recibirlos, existiendo tanto el reconocimiento de la falta de oportunidad, como las razones para su justificación y finalmente, la disposición material de entrega inmediata al momento de la comunicación, de los antecedentes requeridos. De tal forma, malamente puede persistir el incumplimiento aducido con cargo a la institución, correspondiendo la negativa exclusivamente a ese ente fiscalizador. A mayor abundamiento, en el mismo sentido el considerando décimo cuarto de la Resolución 404, deniega expresamente la posibilidad de presentarlas.

Por otra parte, la información relativa a los EEFF del año 2019 debidamente auditado, fue en efecto enviada a la SES. Primero, en base a la apertura de la plataforma para el proceso del año 2021; así como también mediante correo electrónico de don Esteban Marinovic a esa Superintendencia, con fecha 18 de mayo de 2021, en el cual se adjunta la información referida al literal a) del artículo 37. Por ende, respecto de este punto, no es efectivo lo afirmado en el sentido que no fue enviado a vuestra repartición – en tanto se trataría de un cumplimiento tardío -, ni tampoco se podría sancionar por cumplir la obligación de un modo diferente. Lo anterior, sirve de antecedente para ponderar la aplicación de una eventual sanción, de una manera totalmente distinta.

En este sentido, el artículo 20, que contiene las atribuciones de la SES dispone en su literal j) lo siguiente:

*“j) Requerir, en el ámbito de sus atribuciones, de las personas e instituciones fiscalizadas, de los terceros con ellas relacionadas y con las que haya celebrado contratos o realizado operaciones, y de cualquier organismo público, la información pertinente para el cumplimiento de sus funciones. **La Superintendencia deberá determinar, mediante norma de carácter general, la forma y los medios a través de los cuales se entregará la información a que se refiere esta letra, debiendo contemplar un plazo razonable para que ella sea proporcionada por los respectivos obligados.**”* (lo destacado es nuestro).

En consecuencia, en virtud de la norma transcrita la ley le exige a la Superintendencia que determine mediante una norma de carácter general, y no de otro medio, la forma y los medios a través de los cuales las instituciones de educación superior deben entregar la información pertinente para el cumplimiento de los fines.

Dicho lo anterior, el ordinario N° 171 de la SES, no reviste las características que exige la ley, puesto que no es una norma de carácter general, de hecho, la norma de carácter general en la que la SES Establece Normas sobre obligación de informar de las instituciones de educación superior fue recién dictada, mediante la Resolución N°12, el 11 de enero de 2021.

Si bien es cierto, el ordinario N° 171, que contiene las formas en que se debía remitir la información, así como también los plazos en los cuales se debían reportar, hace un extenso exordio en el que

narra que la norma común, por los tiempos propios de la administración, se encontraba en proceso de consulta pública.

No obstante, por mucho que el ordinario en cuestión contenga la información, los procedimientos y los plazos de reporte y aun entendiendo la necesidad de recabar dichos antecedentes, esa SES no las solicitó a través del instrumento que la ley le ordena elaborar para ello. Por lo tanto, la institución no podría ser sancionada por enviarla de una forma distinta a la prescrita por la SES.

Así, a esta misma conclusión es posible de arribarse, al interpretar armónicamente el literal e) del artículo 53, con el artículo 37 y el literal j) del artículo 20, que es el que, en definitiva, determina el tipo de instrumento mediante el cual la SES puede solicitar la información. En consecuencia, si bien nada obsta a que en ejercicio de sus funciones solicitará la información a través del Ord. N°171, al hacerlo por medio de él inhibe la posibilidad de sancionar a las instituciones que dieron cumplimiento a la obligación por medios alternativos.

Por último, también es relevante tener a la vista las consideraciones de hecho que fueron someramente expuestas en el escrito de descargos de la institución.

1. El Centro de Formación Técnica está ubicado en la comuna de Santiago, la cual estuvo durante casi todo el periodo de pandemia en fase 1 o 2 del plan paso a paso, que implicaba medidas estrictas en cuanto a las restricciones de desplazamiento impuestas por la autoridad sanitaria y, que en los hechos, se tradujeron en que el Centro se mantuvo físicamente cerrado y sin personal que pudiese acceder a sus dependencias, durante la totalidad del año 2020, motivo por el cual no se podía tener acceso a las notificaciones enviadas por el regulador.
2. Por otra parte, como se mencionó al comienzo de este acápite, es un hecho conocido por el regulador que la Institución se encontraba en una crisis administrativa y financiera, en parte provocada por la anterior estructura de la gobernanza, en virtud de la cual la mayoría de las decisiones estaban centralizadas en la anterior controladora. De tal modo, ésta refiere que, por un problema logístico, no tuvo tampoco acceso a las comunicaciones electrónicas, señalando que tenía acceso únicamente a los correos recibidos por parte de distintos organismos de control en el computador ubicado en las dependencias de la entidad, las que, además, se encontraban cerradas. Sumado lo anterior a su estado de gravidez y posterior puerperio, el cual fue plenamente respetado, como mandatan las normas de protección a la maternidad de nuestro ordenamiento jurídico, hicieron imposible acceder a los oficios mencionados por la Superintendencia en forma oportuna, para dar una adecuada respuesta en los plazos otorgados por el fiscalizador.

Luego, la SES sanciona, además, al CFT ACCIOMA por incumplimiento de la letra f) del artículo 53 que señala:

*“f) Impedir u obstaculizar deliberadamente la fiscalización de la Superintendencia.”*

La Superintendencia tanto en el informe del fiscal instructor como también la resolución N°404, estima que esta causal se configura debido a que la institución no dio cumplimiento a la obligación consagrada en el inciso segundo del artículo 64, en virtud de la cual esta obligada a remitir a dicha repartición información sobre los controladores de la entidad.



El informe del instructor en su considerando séptimo N°II, en lo pertinente señala lo que sigue:

*“Pues bien, al omitir enviar, sin justificación alguna, la información que le fue requerida mediante los oficios ordinarios N°171, 297 y 333, todos del 2020, el Centro de Formación Técnica Accioma ha obstaculizado la labor fiscalizadora de la Superintendencia de Educación Superior, puesto que le ha impedido ejercer las funciones de control que la ley le ha encomendado. Asimismo, el obstáculo generado por la falta de remisión de información no puede entenderse sino como de forma deliberada por parte de la institución mencionada, dado que se le informó a ella sobre la necesidad de remitir la información respectiva, incluso fijándose nuevo plazo para hacer llegar la información que exige la Ley, y se le comunicó a través de los mencionados oficios, que en caso de no entregarse la información requerida se procedería de acuerdo con lo que dispone la Ley N°21.091 para este tipo de infracciones, sin que la institución haya dado cumplimiento a lo requerido.*

*Al respecto, resulta necesario mencionar que el hecho expuesto constituye una infracción gravísima de acuerdo a lo establecido en el literal f) del artículo 53 de la ley N°21.091, norma que dispone: “Son infracciones gravísimas (...) impedir u obstaculizar deliberadamente la fiscalización de la Superintendencia”.*

De lo anterior, se colige que la SES estima que del mero hecho de no haber enviado la información solicitada en la oportunidad y del modo en que supuestamente indicó, la entidad ha generado un obstáculo a su labor fiscalizadora y además, le atribuye el carácter de deliberado.

Luego, calificar e interpretar como deliberado o intencionado el actuar de ACCIOMA, resulta forzado y antojadizo, por lo que, siendo cardinal para la construcción del tipo infraccional, es necesario detenerse previamente en el análisis del término.

Al efecto, es preciso señalar que, el adverbio “deliberadamente”, según el diccionario de la Real lengua Española (RAE), en su vigésima segunda edición señala que su significado corresponde a “De manera deliberada o intencionada.”, precisando que el verbo deliberar tiene dos acepciones:

- Como verbo intransitivo significa:

Considerar atenta y detenidamente el pro y el contra de los motivos de una decisión, antes de adoptarla, y la razón o sin razón de los votos antes de emitirlos.

Esta definición no puede entenderse aplicable al caso en comento, pues difícilmente se pudo haber tomado en consideración y ponderado los motivos de la decisión de no informar a la SES, siendo que la parte no tuvo conocimiento del requerimiento que se le estaba formulando motivo por el cual no hay una decisión vinculada al efecto.

- Como verbo transitivo, en cuyo caso significa lo siguiente:

Resolver algo con premeditación.

Para identificar si la presente definición es la que resulta aplicable, conviene dilucidar el significado de este concepto, para lo que conviene buscar la definición de premeditación.

El término tiene dos acepciones en primer lugar, es definida como la acción de premeditar. La segunda, es de orden jurídico como aquella circunstancia que agrava la responsabilidad criminal de

la persona acusada y que consiste en planear y organizar detenidamente la forma de cometer un delito.

Así, para cerrar el análisis gramatical conviene identificar el significado del verbo premeditar al que se refiere la primera acepción.

Premeditar, posee a su vez dos definiciones:

- Pensar reflexivamente algo antes de ejecutarlo.
- Proponerse de caso pensado perpetrar un delito, tomando al efecto previas disposiciones.

De lo anterior se puede observar que, tanto el adverbio deliberadamente, el verbo deliberar y premeditar, como los términos deliberación y premeditación, involucran, con los matices de cada definición, en primer lugar, que exista una reflexión exhaustiva previa a la comisión de un acto; en segundo término, también puede entenderse que requiere que dicha reflexión involucre el análisis de pros y contras y con dicha ponderación, se asume una determinación.

En lo relevante, se observa que esta acción adoptada debe ser fruto de una intencionalidad maliciosa destinada a quebrantar la norma y cometer un delito (o en la especie, un incumplimiento gravísimo), lo que implicaría que el CFT ACCIOMA ex profeso determinó incumplir y tomó intencionadamente acciones para no hacerlo.

De tal manera que, es fundamental para el tipo infraccional que la conducta de la institución de educación superior, en este caso, el CFT ACCIOMA, haya sido adoptada deliberadamente por ella (con intensión al tenor de lo expuesto).

Finalmente, en virtud de lo analizado precedentemente y en tanto, una acción deliberada implica, primero, una reflexión detenida de pros y contras previo a la adopción de una determinada acción y por otra, supone una intencionalidad en el incumplimiento referido, podemos señalar que ninguno de estos elementos puede ser inferido de la no entrega de información por parte de la institución, ya que esta se debió única y exclusivamente a que no tomó conocimiento oportuno de los requerimientos del regulador y luego, a la expresa negativa de éste a su recepción.

En consecuencia, la acción cuestionada a la institución de educación superior no abarca ni cumple los requisitos del tipo infraccional de la causal invocada, en virtud de lo cual esta se debe tener por no configurada por ende impugnamos dicha acusación y solicitamos no considerarla para efectos de la determinación de una sanción contra el CFT ACCIOMA.

### iii. En relación a los plazos administrativos y la fuerza mayor

Señalado lo anterior, otro de los argumentos en que se basa el ente fiscalizador, dice relación con el incumplimiento motivado en la no entrega de la información requerida dentro del plazo dispuesto al efecto por esa Superintendencia, comunicado y reiterado en los documentos que se individualizan en los puntos anteriores de esta presentación.

Al efecto, es preciso indicar que, si bien lo anterior es efectivo por las razones latamente expuestas anteriormente, también lo es que se trata de un plazo interno de la administración, contenido en una disposición distinta a la mandatada por la ley para tales efectos (como norma de carácter general) y, cuya vigencia transcurre en el contexto de una pandemia mundial, que constituye, tal



como dispone la norma y la Contraloría General de la República y la propia Superintendencia de Educación Superior en sus Circulares N°1 de 2 de diciembre de 2019 y de 30 de marzo de 2020, una causa de fuerza mayor.

En su contexto, la Ley de Bases de Procedimientos Administrativos, en su carácter de norma legal de carácter general y supletoria para la administración del Estado, señala reglas y límites para sus organismos, en particular, en lo que respecta al transcurso del tiempo.

Sobre aquello, regula el modo y oportunidad de cumplimiento de los términos señalados por ley para su gestión, sobretodo en lo que dice relación con los procedimientos administrativos. Particularmente en el artículo 27, fija un plazo máximo para todo procedimiento, fijando un texto taxativo, el cual refiere que "Salvo caso fortuito o fuerza mayor, el procedimiento administrativo no podrá exceder de seis meses, desde su iniciación hasta la fecha en que se emita la decisión final".

En la especie y, si bien existe norma expresa respecto a la tramitación ante esa SES, aplica de todas maneras la regla que fija los plazos y su cumplimiento, como asimismo, la máxima duración que la gestión administrativa debe ocupar en la resolución de materias que sean de interés tanto para el Estado como para los interesados y especialmente su excepción.

Dicho esto, es imprescindible señalar que el plazo estipulado para la presentación de documentos corresponde a un término de carácter administrativo mas no legal y, que en tanto discrecional, puede perfectamente ser modificado, sobretodo si en su transcurso media una causa de fuerza mayor, como lo es, no sólo la situación particular de la Institución y que es de conocimiento de esa Superintendencia, sino que aquella de orden mundial que corresponde al COVID-19, en tanto modificó no sólo el modo de relacionarse, sino las libertades personales, de desplazamiento y de trabajo.

Tal es su magnitud, que la Contraloría General de la República, habilitó a los jefes de servicio para alterar las normas generales y ordinarias de procedimientos, no sólo en cuanto a la duración de los plazos, sino a los modos de interacción con la administración, propendiendo con ello al cuidado de sus funcionarios y de la población, en el sentido de disminuir los riesgos y exposición al contagio, imponiendo como única limitación, la igualdad de trato entre los involucrados.

De tal modo, expuesta la situación descrita por la Institución a esa SES, considerando la intensión de cumplimiento y en particular, la realización de acciones positivas tendientes al cumplimiento, las cuales fueron ex profeso rechazadas por ese ente fiscalizador, no corresponde aplicar una sanción de la envergadura de la impuesta en la especie, por cuanto, concurre no sólo la buena fe del administrado (cuyo interés debe primar, en virtud de la interpretación pro-administrado que funda la acción del Estado), sino que ausencia de ganancia particular o perjuicio fiscal y causales de fuerza mayor que impidieron el cumplimiento oportuno de la obligación.

En ese contexto, no existe incumplimiento de modo alguno, sino que efectivamente un caso de extemporaneidad, la cual fue debidamente justificada y se encuentra amparada por la legislación general, constitucional y contralora; cumpliéndose los presupuestos del artículo 45 del código civil y aplicándose los principios generales que obligan la relación del Estado con los particulares.

Así lo refiere expresamente el texto del oficio N° 3.610, de 2020, de la Contraloría, en tanto señala que "A la luz de lo prescrito por el artículo 45 del Código Civil, norma de derecho común y de carácter supletorio, el caso fortuito constituye una situación de excepción que, en diversos textos normativos, permite adoptar medidas especiales, liberar de responsabilidad, eximir del



cumplimiento de ciertas obligaciones y plazos, o establecer modalidades especiales de desempeño, entre otras consecuencias que en situaciones normales no serían permitidas por el ordenamiento jurídico”.

Luego, si los plazos no son fatales para la administración, aún tratándose de plazos legales (aplica dictamen N81089/2021, entre otros), con mayor razón no deben aplicarse de modo perjudicial a las partes que interactúan con el Estado y que se encuentran obligados por norma a dar cumplimiento a sus disposiciones, sobretodo, si se trata de plazos administrativos, dictados fuera de la norma general mandatada para regular la materia y habiéndose expuesto razones de sobra, tales como la pandemia, la reorganización en que se encuentra la institución, la obligación a dar cumplimientos a normas de protección a la maternidad, el principio de interpretación pro-administrado, la discrecionalidad en el plazo impuesto y la no afectación a la igualdad de trato, por cuanto el retardo se encuentra debidamente justificado.

En otro orden de consideraciones, la negativa a recibir la información por parte de esa Institución, además de no estar justificada, toda vez que el sistema es de su propiedad y en ese sentido, administrado por ella, constituye una vulneración al derecho de petición consagrado en la Constitución Política de la República, aún vigente, en tanto el artículo 19 N° 14 refiere que “Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad competente, ya sea por motivos de interés general, ya sea interés particular, y el de obtener pronta resolución”, presupuesto que se cumplan cabalmente en la especie, en tanto, fue puesta la solicitud de cumplimiento en conocimiento de la institución fiscal, dando claras razones de la falta de oportunidad y, pidiendo al Estado la posibilidad de alterar un plazo y modo impuesto administrativamente, en el contexto particular y general en el que se circunscribe, siendo éste denegado sin expresión de causa razonable y legalmente justificada.

En conclusión, nos encontramos frente a una hipótesis de cumplimiento tardío, por causales debidamente justificadas y puestas en conocimiento de la administración, no mediando mala fe ni incumplimiento, por cuanto, existieron no sólo comunicaciones por parte de la institución hacia ese fiscalizador, sino que sobretodo, mediaron acciones positivas tendientes al cumplimiento, todas las cuales fueron en reiteradas oportunidades, rechazadas. Dicha negativa de recepción, que se aleja de las obligaciones del Estado, no fue considerada en la determinación de la multa y por ello, se aplica una desmesurada e injustificada sanción, que no respeta ni la irreprochable conducta anterior ni la graduación que hace la misma norma en la enumeración y aplicación de las diversas sanciones frente a las conductas descritas en ella.

Finalmente, invocando el contexto amplia y latamente descrito, es posible concluir que no corresponde, sobretodo considerando la situación financiera y el tamaño de la institución, la sanción aplicada y su cuantía, como se explicará en el punto siguiente.

#### De la Sanción aplicada a la institución

El informe del fiscal instructor recomendó al Superintendente sancionar con la aplicación de una amonestación por escrito y/o la aplicación de una multa en los términos establecidos en el artículo 57 de la ley N° 21.091, porque a su juicio se configuraría el incumplimiento de las causales contempladas en los literales e) y f) del artículo 53 de la misma ley que ya han sido latamente



reproducidos. Teniendo presente lo anterior el Superintendente resolvió sancionar al CFT con una amonestación por escrito y con una multa de 100 UTM.

Asumiendo, que el Superintendente está facultado para imponer más de una sanción copulativamente y que tiene atribuciones para determinar discrecionalmente el monto de la multa que en el caso en comentó al ser una infracción gravísima podía ampliarse hasta 10.000 UTM, en conformidad a lo dispuesto en el literal d) del artículo mentado.

Dicha suma, resulta ser desmesurada si se tiene en consideración los argumentos reproducidos precedentemente, en cuanto no sería aplicable la causal del literal f) del artículo 53 y que el supuesto de configuración de la causal del literal e) del mismo artículo no correspondería a un incumplimiento sino a un cumplimiento tardío y a la negativa de recepción de información.

Por otra parte, en otro orden de consideraciones, cabe hacer presente que en los procesos sancionatorios precedentes a la existencia de la Superintendencia, que eran conducidos por la otrora División de Educación Superior, relativos al incumplimiento de las obligaciones de reportar información al Servicio de Información de Educación Superior (SIES), sancionó drásticamente a la Universidad del Mar a la cual le impuso un monto de multa de 100 UTM, misma multa que se está aplicando al CFT ACCIOMA, con la diferencia de que esa Universidad poseía más de 18.000 estudiantes y respecto de ella se procedió por diversos motivos al cierre institucional y la pertinente revocación del reconocimiento oficial. Por ende, si bien obedecen a procedimientos y facultades distintas, se hacen homologables sanciones a instituciones con realidades y tamaños muy diversos, ya que el CFT recién alcanzó una matriculada aproximada de 100 estudiantes.

Así las cosas y tal como se ha expuesto precedentemente, el nuevo controlador en su administración ha ido paulatinamente revirtiendo la situación adversa de la institución y alcanzado indicadores favorables, como la eliminación de deudas en el sistema financiero, incremento de la oferta académica, incremento en la matrícula, entre otras. Por ende, recibir una multa de tal entidad, resulta ser un retroceso en dicho camino, dado que el monto de la multa es desproporcionado para una institución del tamaño que tiene ACCIOMA, ya que el volumen de su operación alcanza una cifra cercana a los 5 millones de pesos que es equivalente al monto al cual asciende la multa. En otros términos, si el servicio decide mantener el monto de la multa, esta corresponderá al total del flujo mensual de la entidad, lo que generará las correspondientes y comprensibles dificultades financieras, que hemos trabajado arduamente en soslayar.

En el mismo sentido, es relevante no perder de vista lo dispuesto por el artículo 58 de la Ley N°21.091, a saber:

*“Artículo 58.- Para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerará la naturaleza y gravedad de la infracción; el beneficio económico obtenido con motivo de ésta; la intencionalidad y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma; la conducta anterior del infractor; el cumplimiento de los planes de recuperación, en su caso y la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes.”*

Como se observa, el CFT ACCIOMA cumple con muchos de los elementos que el Superintendente puede tener en consideración para la evaluación y determinación del monto de una multa a saber ACCIOMA:



No obtiene un beneficio económico con motivo de su cumplimiento tardío, es más únicamente se expone a un detrimento patrimonial.

El cumplimiento tardío se debió a no tener acceso oportuno al requerimiento para haber dado respuesta dentro del plazo fijado por el fiscalizador, como si lo ha hecho en los siguientes procesos de reporte de información, por ende, careció como se explicó latamente de la intencionalidad de la omisión constitutiva de la infracción.

CFT ACCIOMA posee una intachable conducta anterior, circunstancia que también es reconocida como atenuante en el considerando 15° de la resolución 404. Y que esta consagrada en el literal b) del artículo 61. Asimismo, se estableció que en conformidad al artículo 62, no concurrieron circunstancias agravantes.

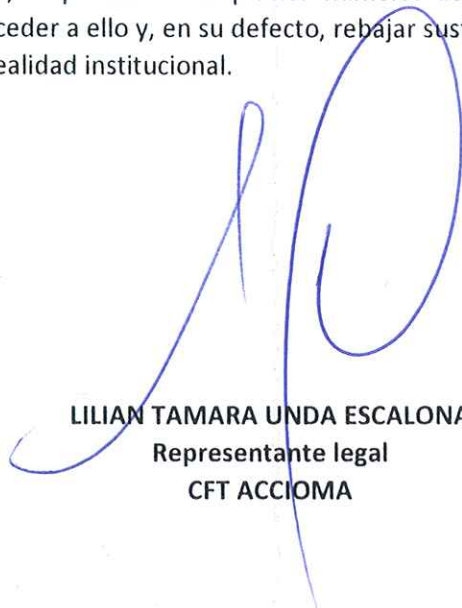
Respecto del cumplimiento de los planes de recuperación, este es un elemento no aplicable en la especie.

En relación con la concurrencia de circunstancias agravantes o atenuantes, como ya se dijo, concurre la atenuante de la intachable conducta anterior y no existe agravante en contra de la institución.

En consecuencia, como se puede observar, la institución cumple con todos los elementos que permitirían al Superintendente eximir o rebajar sustantivamente la multa aplicada al Centro de Formación Técnica

**POR TANTO**, en mérito de los expuesto;

**SOLICITO A USTED**; sírvase dejar sin efecto la multa aplicada circunscribiendo la sanción a la amonestación por escrito, dispuesta en el primer numeral del artículo en comento o en el improbable caso de no acceder a ello y, en su defecto, rebajar sustantivamente dicho monto a una cifra que sea acorde a la realidad institucional.

  
LILIAN TAMARA UNDA ESCALONA  
Representante legal  
CFT ACCIOMA

