

**N° 20.033 Fecha: 03-IV-2013**

Se ha dirigido a esta Contraloría General doña Lucía González López, en su calidad de representante legal de la Sociedad Alimenticia O'Higgins Limitada -asistida por el abogado don Rodrigo Gómez Peña- solicitando un pronunciamiento sobre la eventual prescripción de las multas que le aplicó a su representada la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, en adelante JUNAEB, mediante resolución exenta N° 3.713, de 2011, por incumplimiento de sus obligaciones contractuales, durante el período comprendido entre los meses de marzo de 2009 y enero de 2011.

Alega la recurrente, que las multas estarían prescritas porque han transcurrido más de seis meses contados desde el momento en que se produjo la supuesta infracción que les dio origen y su cobro efectivo, ya que, según su criterio, al no existir una norma especial al respecto en la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, dichas infracciones deben ser consideradas como faltas y, por ende, su prescripción se regiría por el artículo 94 del Código Penal.

Requerido informe, la JUNAEB, mediante oficio N° 1.392, de 2012, manifiesta que los contratos de prestación de servicios de entrega de raciones alimenticias, celebrados con la Sociedad Alimenticia O'Higgins Limitada, se rigen por las normas de la citada ley N° 19.886 y su reglamento, aprobado por el decreto N° 250, de 2004, del Ministerio de Hacienda, que efectivamente no contienen disposiciones sobre prescripción de los derechos y acciones emanados de los convenios que se celebren a su amparo.

Añade, que los contratos de suministro de raciones alimenticias celebrados con la empresa reclamante tienen un carácter netamente civil, razón por la cual se rigen por las normas sobre prescripción contenidas en el artículo 2.515 del Código Civil y, por ende, no se les aplica el plazo de prescripción de seis meses establecido en el artículo 94 del Código Penal.

Enseguida, la JUNAEB manifiesta que, a su juicio, este Organismo Fiscalizador sería incompetente para poder emitir un pronunciamiento sobre la materia sometida a su conocimiento por el prestador, toda vez que se trata de la interpretación y aplicación de normas emanadas de un contrato de naturaleza netamente civil, cuyo conocimiento y competencia corresponde a los Tribunales Ordinarios de Justicia, por tratarse de una materia litigiosa, de acuerdo con lo establecido en el inciso tercero, del artículo 6°, de la ley N° 10.336, de Organización y Atribuciones de esta Contraloría General.

Al respecto cabe señalar, tal como lo ha manifestado la reiterada jurisprudencia administrativa emanada de este Organismo de Control, que las multas de que se trata tienen su origen en el incumplimiento de una obligación contractual y no en una falta o infracción, razón por la cual no revisten la naturaleza de una sanción administrativa, sino que se trata de la consecuencia jurídica de una situación expresamente prevista en las bases de las licitaciones y en los contratos respectivos y, por consiguiente, no implican el ejercicio de la potestad sancionadora del Estado o *ius puniendi* (aplica criterio contenido en los dictámenes Nos 65.248, de 2011; 8.297 y 21.035, ambos de 2012).

En consecuencia, el plazo de prescripción de las multas estipuladas en las bases de las licitaciones y en los respectivos contratos, se rige por las disposiciones del artículo 2.515 y

siguientes del Código Civil y no por el artículo 94 y siguientes del Código Penal, como sostiene la empresa recurrente (aplica dictamen N° 50.606, de 2012).

Precisado lo anterior, en relación a la supuesta incompetencia de esta Entidad de Control sobre la materia, es preciso advertir que lo señalado en el inciso tercero, del artículo 6°, de la ley N° 10.336, no impide a este Organismo Fiscalizador pronunciarse acerca del ejercicio de las potestades de la Administración cuando contrata, particularmente en lo relativo a las consideraciones jurídicas que debe tener en cuenta y para los efectos de adoptar las decisiones que proceden en la aplicación de acuerdos de voluntades como los de esta naturaleza.

Al respecto, cabe hacer presente que de acuerdo al principio de estricta sujeción a las bases, sus cláusulas deben observarse de modo irrestricto y constituyen la fuente principal de los derechos y obligaciones tanto de la Administración como de los oponentes, en tanto que el principio de igualdad de los oferentes garantiza la actuación imparcial del servicio, para lo cual es imprescindible que establezcan requisitos impersonales y de aplicación general (aplica criterio contenido en el dictamen N° 62.483, de 2004, de esta Contraloría General).

En ese sentido, la jurisprudencia administrativa de este Órgano de Control, contenida en los dictámenes Nos 4.718, de 2000 y 42.701, de 2008, entre otros, ha manifestado que a través de los mencionados principios se pretende reflejar la legalidad y transparencia que debe primar en los contratos de la Administración, de modo que deben respetarse en toda licitación pública, sin que puedan admitirse excepciones, salvo la fuerza mayor o el caso fortuito que afecte por igual a todos los participantes o que en las bases y sus respectivos contratos se prevean situaciones especiales que lo permitan.

Finalmente, se deben tener presente las atribuciones de fiscalización y auditoría de esta Contraloría General tendientes a investigar las eventuales irregularidades, a fin de hacer efectivas las responsabilidades administrativas pertinentes.

Ramiro Mendoza Zúñiga  
Contralor General de la República