Modifica la ley N°18.695, orgánica constitucional de Municipalidades, en materia de transparencia y probidad en el funcionamiento de las corporaciones y fundaciones de participación municipal

Boletín N° 12843-06

I. FUNDAMENTOS Y CONTENIDO

Las corporaciones municipales son personas jurídicas de derecho privado, constituidas conforme al artículo 12 del DFL 1-3063 de 1981, que autoriza a las municipalidades a crearlas según lo dispuesto en el Título XXXIII, del Libro I del Código Civil, para que tomen a su cargo servicios en las áreas de educación, salud o atención de menores. Posteriormente, la entrada en vigencia de la ley 18.695, limitaría la posibilidad de las municipalidades de constituir o participar en estas corporaciones o fundaciones de derecho privado, únicamente a aquellas destinadas a la promoción y difusión del arte, cultura y deporte o el fomento de obras de desarrollo comunal y productivo.

Así, de esta normativa se deriva que existen en la actualidad dos tipos de corporaciones municipales. Las primeras, constituidas conforme al DFL 1-3063, destinadas a tomar a su cargo los servicios públicos de educación, salud y atención a menores, cuya creación ya no es posible, pero cuya continuidad se permite. Y aquellas destinadas a la promoción y difusión del arte, cultura y deporte o el fomento de obras de desarrollo comunal y productivo.

El panorama nacional en torno a las corporaciones municipales fue estudiado por el Observatorio del Gasto Fiscal en Chile, en su estudio Análisis del Marco Jurídico de las Corporaciones Municipales en Chile, del año 2017[1]. En dicha investigación se da a conocer que del total de 345 municipios, un 15% (54 comunas) cuenta con corporaciones municipales, enfocadas principalmente al apoyo de las funciones de educación y salud traspasadas a las municipalidades. En la Región Metropolitana, por su parte, 29 de 52 comunas tiene corporaciones para este objeto.

---

1 Análisis del Marco Jurídico de las Corporaciones Municipales en Chile. Observatorio del Gasto Fiscal en Chile (2017).

Las municipalidades que no han constituido o no participan de corporaciones municipales, asumen sus funciones como parte de su estructura orgánica interna, por medio de Departamento o Dirección de Administración de Educación y Salud Municipal, respectivamente.

Luego, del examen de las normas que rigen a las corporaciones municipales, y las escasas normas que existen en la ley orgánica constitucional de municipalidades para su fiscalización y vigilancia, puede fácilmente advertirse que estas desarrollan funcionen eminentemente públicas, con recursos además traspasados por las municipalidades. Pese a ello, no están sometidas a la misma regulación que la función municipal, y su control resulta mucho más exiguo.

En general, se suele percibir a las corporaciones municipales como herramientas utilizadas por administraciones municipales inescrupulosas, para el desvío de fondos municipales –habida cuenta del escaso control que el concejo municipal puede realizar de los aportes de procedencia municipal-, el pago de favores políticos mediante la contratación de personas que, pese a cumplir con una labor de interés públicos, están regida enteramente por el derecho privado, y la oportunidad de ignorar las normas sobre conflictos intereses al no estar sometidas las corporaciones a la Ley de Administración Financiera del Estado.

Sin perjuicio de la fiscalización que la Contraloría General de la República pueda realizar a las corporaciones municipales a través de las auditorias contempladas en sus planes de fiscalización, lo cierto es que quien tiene la oportunidad más próxima de realizar dicha fiscalización, es el concejo municipal. Sin embargo, no es extraño que las corporaciones municipales no entreguen a este los balances o rendiciones que de acuerdo a la ley 18.695 están obligados a entregar. A su vez, las atribuciones dadas por la ley al concejo son limitadas, en lo que respecta al informe que puede solicitar a las empresas, corporaciones, fundaciones o asociaciones municipales, el cual solo puede consistir en el destino dado a los aportes o subvenciones municipales.

La ausencia de un cuerpo normativo sistematizado que regule estas entidades, tendiendo probablemente hacia su eliminación y la radicación de sus funciones a través de departamento municipales, resulta una necesidad urgente de nuestra institucionalidad municipal. Dicha reforma, sin embargo, escapa de la iniciativa parlamentaria, pero resulta fundamental avanzar en tal sentido.

En el intertanto, por otra parte, es urgente elevar el estándar de transparencia y probidad de las corporaciones municipales, estableciendo mecanismos de control efectivos, por lo que el presente proyecto de ley viene en proponer lo siguiente.

1. **Información sobre el destino, uso y movimiento de los fondos destinados a las corporaciones.**

Se propone incorporar, en las materias de las cuales el alcalde debe dar cuenta pública al concejo, el destino, uso y movimiento de los fondos municipales destinados a las corporaciones o fundaciones, actualmente referido únicamente a la constitución de corporaciones o fundaciones o la incorporación de la municipalidad a este tipo de entidades.

2. **Posibilidad de fiscalizar los recursos destinados a las empresas, fundaciones, corporaciones o asociaciones que reciban aportes o subvenciones municipales.**

Se propone eliminar la limitación actual a la fiscalización que puede realizar el concejo municipal, referido únicamente al destino de los aportes municipales a las corporaciones, ampliándolo al, uso, situación y movimiento de todos los recursos municipales destinados a empresas, fundaciones, corporaciones o asociaciones.

3. **Prohibición de contratar a personas que, a su vez, presten servicios a la Municipalidad**

Se propone prohibir la doble contratación de una misma persona, en la municipalidad y en las corporaciones municipales, con el fin de evitar el incentivo a ser contratado a través de las corporaciones municipales y no en las municipalidades, para saltar las exigencias requeridas para entrar a las funciones

municipales. A su vez, se evita que los alcaldes utilicen las corporaciones como cajas pagadoras de favores de los municipios.

4. **Transparencia en las donaciones**

Se propone establecer la publicidad de las donaciones privadas realizadas a las corporaciones municipales, individualizando quién/es las entregan, con qué motivo y el destino de las mismas por parte de la corporación municipal.

5. **Ampliación de las inhabilidades para ser director de una corporación o fundación municipal**

Se propone ampliar la inhabilidad para ser director de una corporación o fundación municipal a los convivientes civiles y se amplía la de los parientes por consanguinidad hasta el tercer grado y por afinidad hasta el cuarto grado del alcalde o los concejales.

6. **Obligación de rendición de cuenta de las corporaciones y fundaciones municipales**

Se propone establecer la obligación para las corporaciones y fundaciones de participación municipal, de deberán rendir semestralmente cuenta documentada y detallada a las municipales respectiva sobre el uso, situación y movimiento de todos y cada uno de los aportes y subvenciones otorgadas conforme al artículo anterior; de su gestión semestral y estado de situación financiara; y de los litigios en que actualmente sea parte.

7. **Obligación de informar de medidas precautorias sobre aportes municipales**

Se propone establecer la obligación para las corporaciones a informar de medidas precautorias de todo tipo que afecten a los aportes o subvenciones otorgadas por la municipalidad.

8. **Probidad en las corporaciones y fundaciones de participación municipal**

En conformidad a la reiterada jurisprudencia de la Contraloría General de la República[2], las corporaciones municipales, pese a estar sujetas al control de la Dirección del Trabajo, en cuanto a la interpretación y fiscalización de las normas laborales que rigen a los empleados de estas por constituir personas jurídicas de derecho privado, constituyen el medio a través del cual los municipios cumplen algunas de sus labores, desarrollando al efecto una función pública, por lo que les resulta plenamente aplicable las obligaciones derivadas del principio de probidad del artículo 8° de la Carta Fundamental y de regulado en el artículo 52 de la ley 18.575.

Ahora bien, sin perjuicio lo anterior, para quienes desempeñan labores de salud y educación en las corporaciones municipales, existen normas estatutarias especiales, estos son, la leyes N° 19.378 y 19.070, que Establece Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal y Aprueba Estatuto de los Profesionales de la Educación, respectivamente, en los que se establecen, como causales del término de la relación laboral, falta de probidad, con referencia explícita a la ley 18.883, que establece el estatuto de funcionarios municipales (que además resulta supletoriamente aplicable en todo lo no regulado por estas leyes), en donde se indica como obligación la observancia estricta del principio de probidad administrativa regulado por la ley 18.575.

Luego, resulta del todo lógico que aquellos funcionarios que se desempeñan en las corporaciones municipales, con independencia del vínculo de derecho privado que los une a estas, estén igualmente sometidos al principio de probidad administrativa. Por ello, se propone, respecto de los trabajadores de las corporaciones municipales, el deber de dar estricto cumplimiento al principio de probidad administrativa.

II. IDEA MATRIZ

La idea matriz del presente proyecto modificar la regulación que actualmente realiza la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades respecto a la

2 Al respecto, los dictámenes, N°s 41579/2017, 80975/2014 y 58727/2009.

fiscalización, transparencia y deberes de probidad que actualmente tienen las corporaciones municipales y sus trabajadores.

PROYECTO DE LEY

Artículo único. Modifíquese el Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 2006, del Ministerio del Interior, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley n°18.695, orgánica constitucional de Municipalidades en el siguiente sentido:

1) Al artículo 67

a. Para eliminar en el inciso segundo, letra g) la oración “, así como la constitución de corporaciones o fundaciones, o la incorporación municipal a ese tipo de entidades; y para añadir un punto final a continuación de la voz “privadas”.

b. Para incorporar en el inciso segundo la siguiente una nueva letra h, pasando la actual a ser letra i, y así sucesivamente.
“La cons*titución de corporaciones o fundaciones, o la incorporación municipal a ese tipo de entidades. Se dará cuenta igualmente del destino, uso y movimiento de los aportes o subvencione realizados a ellas por la municipalidad*

2) Al art. 79, letra j) para modificar la frase “sólo podrá consistir en el destino dado a” por “podrá incluir el destino, uso, situación y movimiento de todos y cada uno de”.

3) Al artículo 131 inciso segundo

    a. Para incorporar, a continuación de la palabra “cónyuge”, la expresión “o conviviente civil”.

b. Para reemplazar la palabra “tercer” por “cuarto” y “segundo” por “tercer”.

4) Para reemplazar el artículo 133 por el siguiente:

“Las corporaciones y fundaciones de participación municipal deberán rendir semestralmente cuenta documentada y detallada a las municipales respectiva sobre el uso, situación y movimiento de todos y cada uno de los aportes y subvenciones otorgadas conforme al artículo anterior; de su gestión semestral y estado de situación financiara; y de los litigios en que actualmente sea parte.

Asimismo, deberán dar cuenta de las donaciones recibidas, especificando la persona natural o jurídica que realizó la donación, el monto de la misma o su tasación si consiste en especies, y las causas que motivaron dicha donación.

Igualmente, deberán informar en un plazo máximo de diez días, de la interposición de medidas precautorias de todo tipo que afecten a los aportes o subvenciones otorgadas por la municipalidad.”

5) Para reemplazar el artículo 134 por el siguiente:

“El personal que labore en las corporaciones y fundaciones de participación municipal se regirá por el Código del Trabajo.

Con todo, dichos trabajadores deberán cumplir las normas sobre probidad a que se refiere título III de la Ley N° 18.575, debiendo incluirse en sus contratos respectivos una cláusula que así lo disponga.

De la misma forma, les será aplicable lo dispuesto en el Capítulo VII de la Ley 10.336.

No podrán ser contratados en las corporaciones y fundaciones de participación municipal, a personas que desempeñen funciones municipalidades en calidad planta o contrata u honorarios.”

_____

CATALINA PÉREZ SALINAS